

العدد السادس عشر - السنة الرابعة - شوال ١٤٢٢هـ

مجلة فصلية علمية محكمة تعنى بشؤون الفقه والقضاء تصدر عن وزارة العدل بالمملكة العربية السعودية

- قاعدة سد الذرائع
- بيع الدين بالدين
- اليمين على نفي العلم
- الآثار المترتبة على التفريق بين مصطلح المدعي والمدعى عليه
- لوائح نظام المحاماة

بسم الله الرحمن الرحيم

أهـــداف المجلـــة

١- العمل على نشر الفقه الإسلامي،والإسهام في تنشيط الاجتهاد في مجال الفقه، والقضاء.

٢- إثراء العمل القضائي بالبحوث، والدراسات، والمعلومـات ممـا يعين القاضي في أداء عمله، وتوسيع مداركه، وزيادة حصيلته العملية.

٣- تطوير صيغ الأحكام، والإثباتات، والتوثيقـات فـي المحـاكـم، وكتابات العدل، وقوالبها الكتابية بما يتفق والضوابط الشرعية.

٤- تطوير القضاء وأساليبه وإجراءاته.

٥- توثيق العلاقة مع الجهات القضائية فـي الـبـلاد الـعـربـيـة والإسلامية بنشر البحوث والدراسات لأسر القضاء في تلك البلدان في مجال الفقه، والقضاء الإسلامي.

٦- توثيق أعمال وأنشطة الوزارة، وموظفيها، وتطوّراتها الإدارية.

٧- العناية برفع مستوى الوعي الفقهي، والقضائـي فـي أوسـاط المجتمع السعودي من خلال التواصـل الإعـلامـي، والإجـابـة عـلـى الاستفسارات ذات الطابع العمومي.

رقم الإيداع ١٩١٠/ ٢٠ ردمد ٨٣٨٦ - ١٣١٩: ISSN مكتبة الملك فهد الوطنية - المملكة العربيّة السعودية



مجلة فصلية علمية محكمة تعنى بشؤون الفقه والقضاء تصدر عن وزارة العدل بالمملكة العربية السعودية

المراسلات

جميع المراسلات بإسم رئيس التحرير

وزارة العدل ـ الرياض ١١١٣٧

هاتف وفاكس ٤٠٢٣٣٦٥

٤٠٥٧٧٧٧ / تحويلة ١٥٨١ / ١٥٩١

موقع وزارة العدل على الأنترنت

WWW.MOJ.GOV.SA

* الآراء المنشورة في المجلة تعبر عن وجهة نظر أصحابها.
* ترتيب البحوث والموضوعات في المجلة يخضع لاعتبارات فنية.
* المواد الواردة إلى المجلة لا تُرد إلى أصحابها سواء نُشرت أم لم تنشر.
* تدفع المجلة مكافأة عن كل بحث منشور.
* يزوّد كل باحث نشر بحثه بثلاث نسخ من المجلة.

* سعر النسخة ١٥ ريالاً سعودياً *



كلمة العدد

المصالح المرسلة مصطلح يطلق على نوع من أنواع الأدلة التبعية ووصف هذا الدليل بالتبعي من حيث كان أصل الاستدلال بدليلي الكتاب والسنة .

وقد كانت عناية العلماء ببيان هذا الدليل من حيث التصور ، من حيث بيان المدلول الاصطلاحي ؛ ومن حيث التصديق ، من حيث بيان حجيته من بين الأدلة .

غير أن هذا الدليل قد حظي بتأصيل نوازل هذا العصر استناداً عليه في موارد لا تحصى ؛ وهذا يقتضي تحريراً للمصالح وما يعتبر منها وما يلغى ، والنظر في ترتيبها بين ضروري ،

وحاجي وتحسيني ، والنظر في مناسبتها وفي قوة إخفائها إلى ما يراد تقريره من أحكام شرعية ؛ إذ لاتلازم بين المصالح في ترتيبها ، وقوة إفضائها إلى أحكامها ، فلا يلزم من كون المصلحة ضرورية أو حاجية أن تفضي إلى أحكامها على وجه اليقين أو غلبة الظن .

كما أن تقدير اعتبار المصالح يقتضي النظر إلى ما يعارض هذا الاعتبار ، من عدم تفويت مصلحة أعلى ، أو جلب مفسدة مساوية لها أو أعلى منها ؛ واعتبار ما كان من المصالح مطلقاً ، وما كان منها إضافياً.

ومايُردّ من الأحكام إلى المصالح المرسلة تتجاذبه تلك الاعتبارات المتعددة ، وهو أقرب إجتهادٍ إلى تحيق المناط ؛ إذ الأصل في هذا الاجتهاد عدم الفرض والتقدير وإنما الوقوع والتحقق ، وإذ المصالح المرسلة مَرْتبة في الاستدلال لاتكون إلا بعد استيفاء النظر في ما هو أقرب منها دلالة ،ولا يحتاج إلى النظر إلى الأبعد في الدلالة، إلا بعد قيام المقتضي له ، ولا تقوم الحاجة له إلا بالوقوع .

والمصالح المرسلة مصدر لأحكام الوسائل كما هي مصدر



لأحكام الغايات ، أو الجانب الإجرائي ، والجانب الموضوعي .

وقد جاءت الأنظمة القضائية الإجرائية الصادرة في هذه البلاد المباركة مستندة في تأصيل موارد منها إلى تقدير المصالح المرسلة واعتبارها ؛ إذ إن هذه الأنظمة الإجرائية في حقيقتها أقرب مناسبة في تقريرها على هذا الأصل ؛ لحكمة تبدل الإجراء بالنظر إلى إختلاف الأحوال في الزمان والمكان.

وفق الله الجميع إلى ما يحب ويرضى

وزير العدل


المحتويات

كلمة التحرير

حظيت مجلة العدل بتوالي نشرها للأنظمة القضائية ولوائحها ، وفي هذا العدد تضم مجلة العدل لوائح نظام المحاماة ، بعد أن حظيت بنشر نص هذا النظام في عددها الثاني عشر . ويكتمل من عقد الأنظمة القضائية: نظام المرافعات ولوائحه ، ونظام الإجراءات الجزائية ، ونظام السجل العيني للعقار ، ونرقب إن شاء الله صدور لوائح نظام الإجراءات الجزائية ولوائح نظام السجل العيني للعقار، حتى يستقر العمل بهذه الأنظمة جميعاً .

ونحن نشهد هذا التتابع في صدور هذه الأنظمة ولوائحها ، ندرك أن ملاحقة وقائع العصر تقتضي تتابع الاجتهاد ، غير أن هذا التتابع قد حصل في زمن يُعدّ في منظور نشأة الأنظمة وتطبيقها زمناً لايقاس بما أنجز فيه ، إذ هو محدود.

وذلك شاهد على مدى استجابة هذه الشريعة ومن يحمل علومها، ويعمل بها لمتقضيات عصره .

والله الموفق .

رئيس التحرير

قاعدة سد الذرائع بين الإعمال والإهمال

صالح بن عبدالرحمن النفيسة*

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونستهديه ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا، من يهد الله فهو المهتدي ومن يضلل فلن تجد له ولياً مرشداً وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له وأن محمداً عبده ورسوله صلى الله عليه وعلى آله وصحبه أجمعين أما بعد:

فلا يخفى على أهل العلم والمعرفة أن من خصائص هذا الشريعة وميزاتها صلاحيتها لكل زمان ومكان وهو ما يعبر عنه بالشمولية فأدلة هذه الشريعة الوحي المطهر من كتاب الله وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم أو إجماع الأمة الذي هو بمثابة النصوص أيضاً، ولقد بذل علماء الإسلام جهوداً عز نظيرها في خدمة هذا الدِّين وإن من أعظم جهودهم في ذلك استقراءهم نصوص الكتاب والسنة وإعمال النظر فيها فألفوا بين النصوص ذات الدلالات المتشابهة وخرجوا بقواعد كلية تنظم تحتها جملة من الفروع الفقهية ومن هذه القواعد التي اهتم بها العلماء شرحاً وبياناً وتدليلاً وتمثيلاً قاعدة «سد الذرائع» وهي قاعدة

* القاضي بالمحكمة الكبرى بأبها

لها تطبيقات عديدة ولا سيما في عصرنا الحاضر حيث إن كثرة نوازله وتعدد مسائله جديرة بالبحث والكتابة والمناقشة ومن هذا المنطلق أحببت المشاركة بهذا البحث المتواضع لعل الله ينفع به من كتبه ومن اطلع عليه وقد كان اختياري لهذا البحث للأسباب التالية :

١ ـ غموض هذه القاعدة عن كثير من الناس وعدم فهمها الفهم السليم .

٢ ـ شمول هذه القاعدة ودخولها من الأبواب الفقهية والمسائل الدنيوية والدينية .

٣ ـ عدم تطبيق هذه القاعدة على الفتاوى والاجتهادات الصادرة من بعض العلماء .

٤ ـ ظهور بعض المتسبين إلى العلم الذين يردون هذه القاعدة ولا يعملون بها ويعتبرون إعمالها تضييقاً وتشديداً على المسلمين .

وسوف نلقي من خلال هذه الورقات الضوء على المباحث المهمة المتعلقة بهذه القاعدة وقد قسمت البحث إلى :

١ ـ المقدمة وتشتمل على أسباب اختيار البحث وخطة البحث .

٢ ـ المبحث الأول : تعريف قاعدة سد الذرائع .

٣ ـ المبحث الثاني أركان الذريعة .

٤ ـ المبحث الثالث : أنواع الذرائع .

٥ ـ المبحث الرابع : موقف العلماء من قاعدة سد الذرائع وما مدى حجيتها وفيه أربعة مطالب :

المطلب الأول : تحرير محل النزاع .

المطلب الثاني : أقوال العلماء عن العمل بهذه القاعدة : من قال بها ومن أبطلها .

المطلب الثالث : الأدلة على هذه القاعدة من النقل والعقل ونقل الشواهد من الكتاب والسنة والإجماع وآراء الصحابة والأئمة المجتهدين .

المطلب الرابع : استعراض رأي المخالف وأدلته والإجابة عليها .

المبحث الخامس : تطبيقات قاعدة سد الذرائع للحوادث المعاصرة .

الخاتمة : وتشتمل على أهم النتائج لهذا البحث وذكر قرار مجلس مجمع الفقه الإسلامي .

المبحث الأول
تعريف سد الذرائع

«سد الذرائع» مركب إضافي من كلمتين «سدّ» و«الذريعة» ولا يمكن معرفة المركب الإضافي إلا بمعرفة أجزائه فلا بد من تعريف كل منهما على حدة.

في السد جاء في القاموس المحيط(٢) أن السدّ يدل على ردم الشيء وملاءمته ومن ذلك سددت الثلمة سداً وكل حجز بين الشيئين فهو سد.

والسد هو الحاجز بين الشيئين أي الجبل والجمع سداد وفي القرآن الكريم يقول الله تعالى(٣): ﴿حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغَ بَيْنَ السَّدَّيْنِ وَجَدَ مِن دُونِهِمَا قَوْمًا لَّا يَكَادُونَ يَفْقَهُونَ قَوْلًا﴾ والذريعة في اللغة تطلق على عدة معان: الأولى الوسيلة التي يتوصل بها إلى الشيء قال ابن منظور(٤): «الذريعة الوسيلة وقد تذرع فلان بذريعة أي توسل بوسيلة والجمع الذرائع».

المعني الثاني: السبب يقال: فلان ذريعي إليك أي سببي إليك.

المعنى الثالث: الذريعة هي الناقة التي يستتر بها رامي الصيد ليظفر بصيده عن قرب، ذلك أن الناقة تسرح مع الوحش حتى يألفها فإذا ألفها سار الصياد إلى جنبها مستتراً بها يرمي الصيد فكانت هذه الناقة سبباً ووسيلة لبلوغ المقصود.(٥)

المعنى الرابع: الحلقة التي يتعلم عليها الرامي لأنها وسيلة إلى تعلم الرمي.

تعريف سد الذرائع عند الفقهاء:

اختلفت آراء العلماء في تحديد ضابط لمعرفة قاعدة «سد الذرائع» ولكن الغالب يركزون على كونها وسيلة أو طريقة تكون في ذاتها جائزة لكنها توصل إلى ممنوع، فليست هي

(١) المدخل الفقهي لمصطفى الزرقاء ج١/٧٣.
(٢) القاموس المحيط مادة سد ص. ٣٦٧.
(٣) سورة الكهف الآية رقم ٩٣.
(٤) لسان العرب ج٨ ص ٩٦.
(٥) القاموس المحيط ص ٩٢٦ مادة ذرع.

المقصودة في نفسها وإنما المقصود ما توصل إليه لذا قال ابن تيمية ـ رحمه الله ـ(٦) : «الذريعة ما كان وسيلة وطريقاً إلى الشيء، ولكن صارت في عرف الفقهاء عبارة عما أفضت إلى فعل محرم ولو تجردت عن ذلك الإفضاء لم يكن لها مفسدة».

ويقول ابن القيم ـ رحمه الله ـ في أعلام الموقعين(٧) : «الذريعة الفعل الذي ظاهره مباح وهو وسيلة إلى فعل محرم».

ويقول الإمام القرطبي ـ رحمه الله (٨)ـ: «الذريعة هي أمر غير ممنوع في نفسه يخاف من ارتكابه الوقوع في ممنوع».

ويقول الإمام القرافي ـ رحمه الله(٩) ـ: «اعلم أن الذريعة كما يجب سدها يجب فتحها وتكره وتندب وتباح فإن الذريعة هي الوسيلة فكما أن وسيلة المحرم محرمة فوسيلة الواجب واجبة كالسعي للجمعة والحج».

ويقول الشاطبي ـ رحمه لله ـ (١٠) : «حقيقة الذرائع التوسل بما هو مصلحة إلى مفسدة».

ويمثل العلماء لقاعدة سد الذرائع بأمثلة كثيرة من الكتاب والسنة والإجماع جاءت لسد الذرائع فبالمثال يتضح المقال، والأمثلة هي كما يأتي:

١ ـ من أمثال سد الذرائع في القرآن الكريم وهو دليل على هذه القاعدة قول الله تعالى(١١) : ﴿**وَلَا تَسُبُّوا الَّذِينَ يَدْعُونَ مِن دُونِ اللَّهِ فَيَسُبُّوا اللَّهَ عَدْوًا بِغَيْرِ عِلْمٍ ..**﴾ ووجه الدلالة من الآية الكريمة أن الله حرم سب آلة المشركين مع كون السب حمية لله وإهانة لآلهتهم لكون ذلك ذريعة لسب الله تعالى والمصلحة في ترك مسبتهم أرجح من مصلحة سب آلهتهم وهذا دليل على منع الجائز لئلا يؤدي إلى محرم.

٢ ـ من السنة عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال: «من

(٦) الفتاوى الكبرى ج٣، ص ٢٢٣.
(٧) أعلام الموقعين ج٢, ١٠٨.
(٨) الجامع لأحكام القرآن ح ٤٠.
(٩) الفروق ج٢، ص٣٢.
(١٠) الموافقات ج٥، ص١٨٣.
(١١) سورة الأنعام آية رقم ١٠٨.

الكبائر شتم الرجل والديه قالوا يا رسول الله وهل يشتم الرجل والديه؟ قال: «نعم يسب الرجل أبا الرجل فيسب أباه ويسب أمه» متفق عليه»(١٢) ووجه الدلالة أن رسول الله ﷺ جعل الرجل ساباً إذ تسبب لذلك وإن لم يقصده وهذا أشد في المنع من السباب ذاته.

٣ ـ الإجماع: اتفاق الصحابة على جمع عثمان رضي الله عنه المصحف على حرف واحد من الأحرف السبعة لئلا يكون ذريعة لاختلاف القرآن». (١٣)

٤ ـ قال ابن القيم ـ رحمه الله ـ: الوجه الثالث والثلاثون: أنه ممنوع من الحكم بعلمه «يعني القاضي» لئلا يكون ذلك ذريعة إلى حكمه بالباطل ويقول حكمت بعلمي. . (١٤).

المبحث الثاني
أركان الذريعة

الركن الأول: الوسيلة:

وهي الأساس الذي تقوم عليه الذريعة فبوجودها توجد باقي الأركان وبالتعبير عن هذه الوسيلة بأنها أمر غير ممنوعٍ في نفسه يخرج ما كان ممنوعاً في نفسه كشرب الخمر فهو ذريعة للفرية والزنى فهو ذريعة لاختلاط النسب ولكنهما محرمان في نفسيهما حتى لو لم يؤديا إلى تلك المفاسد.

الركن الثاني: المتوسل إليه:

ولا بد أن يكون أمراً ممنوعاً إذ لو كان أمراً جائزاً لانتقلنا إلى الحديث عن الذريعة بالمعنى الاصطلاحي إلى الذريعة بالمعنى اللغوي.

ويفهم من عبارات العلماء إرادة المنع أو التحريم ولم يحدده بدرجة معينة إذ المنع تختلف درجاته كما هو معلوم، فيتبع ذلك اختلاف قوة منع الوسيلة المفضية إليه، فما كان المنع

(١٢) أخرجه مسلم ج١، ص٦٩٣ كتاب الإيمان، بابب الكبائر وأكبرها «انظر موسوعة الحديث الشريف للكتب الستة ص٦٩٣».
(١٣) أعلام الموقعين ج٣، ص١٢٦.
(١٤) أعلام الموقعين ج٤، ص١١٥.

منه أقوى كالاعتداء على الضروريات الخمس كان المنع من الوسائل المفضية إليه أقوى، فالشريعة مثلاً جاءت لسد أي وسيلة تؤدي إلى المساس بالدين سواء أكان بالابتداع فيه أو التساهل في أمره ولو كان في المحافظة عليه ذهاب الأنفس والأموال لأنه أهم الضروريات.

الركن الثالث: إفضاء الوسيلة إلى المتوسل إليه:

وهو الذي يصل بين طرفي الذريعة، الوسيلة والمتوسل إليه والبحث في هذا الركن يكون في قوة الإفضاء هذه فهناك وسائل يكون إفضاؤها إلى المحذور ضعيفاً كزراعة العنب مطلقاً فإنه وسيلة إذ قد يتخذه بعض الناس لصناعة الخمر فهل تمنع زراعته؟ وإذ بيع لمن يصنع منه الخمر فإنه يصبح ذريعة إفضاؤها إلى المتوسل إليه قوي وضابط هذا الركن من أهم أسباب الخلاف في تعريف العلماء للذريعة لأن قوة الإفضاء تختلف ودرجاتها ثلاثة «ضعيفة وقطعية وما بينهما» وعلى هذا فالمقصود بسد الذرائع شرعاً «حسم مادة الفساد بقطع وسائله». (١٥)

المبحث الثالث
أنواع الذرائع

أ ـ قسّم القرافي الذرائع إلى ثلاثة أقسام:

١ ـ ما أجمع الناس على سده: كالمنع من سب الأصنام عند من يعلم أنه يسب الله تعالى حينئذ وكحفر الآبار في طريق المسلمين إذا علم وقوعهم فيها أو ظن ذلك.

٢ ـ ما أجمع الناس على عدم سده: كالمنع من زراعة العنب خشية الخمر والتجاور في البيوت خشية الزنى.

٣ ـ ما اختلفوا فيه: كالنظر إلى المرأة لأنه ذريعة للزنا، وكذلك الحديث معها، ومنها بيوع الآجال.

(١٥) الفروق للقرافي ج٢، ص٣٢.

٤ ـ ثم بيّن ـ رحمه الله ـ أن سد الذرائع ليس خاصاً بالمذهب المالكي بل قد أجمعت الأمة على اعتبار أن الشارع يسد الذرائع في جملة بيوع الآجال خاصة ثم ذكر الخلاف في بيوع الآجال وما يستدل به . (١٦)

ب ـ وابن القيم قسم الذرائع بحسب إفضائها للمفسدة قسمين :

١ ـ ما وضع للإفضاء إليها : كشرب الخمر المفضي إلى مفسدة السكر والقذف المفضي إلى مفسدة الفرية(١٧)

٢ ـ ما أفضى إلى أمر جائز ومستحب فيتخذ وسيلة للمحرم إما بقصد كمن يقصد النكاح قاصداً به التحلل أو بغير قصد وهو نوعان :

١ ـ أن تكون مصلحة الفعل فيه أرجح من مفسدته كالنظر إلى المخطوبة والشهود عليها وكلمة حق عند سلطان جائر .

٢ ـ أن تكون مفسدته راجحة على مصلحته وذلك كسب آلهة المشركين عند ظهرانيهم وتزيين المتوفى عنها زوجها زمن عدتها .

وبهذا تكون الأقسام أربعة عند ابن القيم :

١ ـ وسيلة موضوعة للإفضاء إلى مفسدة .

٢ ـ وسيلة موضوعة للمباح قُصد بها التوصل إلى مفسدة .

٣ـ وسيلة موضوعة للمباح لم يقصد بها التوصل إلى مفسدة ولكنها مفضية إلى مصلحة غالباً .

٤ ـ وسيلة موضوعة للمباح لم يقصد به التوصل للمفسدة ولكنها مفضية إليه غالباً ومفسدتها راجحة على مصلحتها .

وقال عن القسم الأول : إن الشريعة جاءت بالمنع منه ، وعن القسم الثالث : جاءت الشريعة بإباحته ، وقال عن الثاني والرابع : إنهما محل نظر : هل جاءت الشريعة بإباحتهما أو منعهما؟ ثم دلل على المنع بتسعة وتسعين وجهاً .

---

(١٦) الفروق ج٢، ص٣٢.
(١٧) إعلام الموقعين ج٣، ص١٩.

ج ـ تقسيم الشاطبي لجلب المصلحة ودفع المفسدة :

أما الشاطبي ـ رحمه الله تعالى ـ في أثناء كلامه على المسألة الخامسة من مقاصد المكلف فقد قسم جلب المصلحة أو دفع المفسدة إذا كان مأذوناً فيه ثمانية أقسام :

١ ـ ما لا يلزم عنه ضرر الغير وقال عن هذا القسم : إنه باق على أصله من الإذن ولا إشكال فيه .

٢ ـ ما يلزم عنه ضرر الغير ويكون المكلف قاصداً له ، وقال عن هذا : لا إشكال فيمنع قصد الإضرار من حيث هو إضرار وثبوت الدليل على المنع منه .

٣ ـ ما يلزم عنه ضرر عام بالغير دون أن يقصد المكلف ذلك الضرر كتلقي السلع وبيع الحاضر للبادي وقال عن هذا : إن كان منعه يؤدي إلى الإضرار به حيث لا ينجبر ورفعه جملة باعتبار الضرر العام أولى فيمنع الجانب أو الرفع مما هم به .

٤ ـ ما يلزم عنه ضرر خاص دون أن يقصد المكلف لكنه لو لم يفعله لحقه هو الضرر كالدافع عن نفسه مظلمة يعلم إنها تقع بغيره وقال عن هذا القسم : إنه يحتمل نظرين : نظرة من «جهة اثبات الحقوق» ونظرة من جهة إسقاطها . فإذا اعتبرناها فإن حقه مقدم في دفع الضرر عن نفسه ولو استضر به غيره .

٥ ـ ما يلزم عنه ضرر خاص دون أن يقصد المكلف ودون أن يلحقه ضرر كما في القسم الرابع وجعل هذا ثلاثة أقسام :

أ ـ ما يكون أداؤه إلى المفسدة قطعياً كحفر البئر خلف باب الدار في الظلام بحيث يقع الداخل فيه بل لا بد ، وقال عن هذا : إن له نظرين «نظراً من حيث كونه قاصداً لما يجوز له» ونظراً من حيث كونه عالماً بلزوم مضرة الغير مع عدم استضراره بتركه فهو مظنة الإضرار ، وذكر التقديرات التي تلزم من فعله وما يترتب عليها» وقال : إنه يلزم أن يكون ممنوعاً من ذلك الفعل .

ب ـ ما يكون أداؤه إلى المفسدة نادراً كحفر البئر في موضع لا يؤدي غالباً إلى وقوع أحد فيه ، وقال عن هذا : إنه باق على أصله من الإذن .

ج ـ ما يكون أداؤه إلى المفسدة كثيراً لا نادراً وهو على وجهين :

أولاً: أن يكون غالباً كبيع السلاح في أهل الحرب.

ثانياً: كثيراً لا غالباً كمسائل بيوع الآجال.

وعبَّر عن الغالب بما يكون أداؤه إلى المفسدة ظنياً، وقال: إنه يحتمل الخلاف، ورجَّح سدَّ الذريعة واعتبار الظن، واستدل بهذا الظن في أبواب العمليات الجارية مجرى العلم فكذلك هنا وإن المنصوص عليه من سد الذرائع داخل هذا القسم وإنه داخل في التعاون على الإثم والعدوان.

أما ما يكون أداؤه إلى المفسدة كثيراً فقد قال: إنه موضع نظر والتباس، وذكر أن الشافعي يجيزه وقال: إن احتمال القصد إلى المفسدة لا يقوم مقام نفس القصد ولا يقتضيه، وذكر أن مالكاً يمنعه من باب سد الذرائع بناء على كثرة القصد ووقوعه في الوجود وقال: فكما اعتبر للمظنة وإن صح التخلف، كذلك تعتبر الكثرة لأنها مجال القصد، ويظهر من كلامه أيضاً أن ما كان من باب غلبة الظن لم يقل فيه الشافعي. (١٨)

مقارنات بين مسلك القرافي وابن القيم والشاطبي

مرت معنا تقسيمات القرافي وابن القيم والشاطبي للذرائع فهل بين تلك التقسيمات اختلاف؟ أو أنها تتفق في المعنى، وإن اختلفت في التنويع؟

القرافي - رحمه الله -: قسمها باعتبار الحكم ورأي العلماء فمنها ما أجمع على سده ومنها ما أجمع على عدم سده ومنها ما اختلف فيه.

وابن القيم: قسم الذرائع بحسب إفضائها إلى المفسدة وجعلها أربعة أقسام وجعل الحكم تابعاً للمصلحة أو المفسدة أو رجحان إحداهما على الأخرى.

والشاطبي: لاحظ الضرر الناتج عن الفعل المأذون فيه سواء كان جلب مصلحة أو دفع مفسدة فهي تدور في فلك واحد وهو تقدير المصالح والمفاسد حسب درجتها، والله أعلم.

(١٨) الموافقات للشاطبي ٢/ ٦٤.

تحرير محل الخلاف:

قد وضع الإمام القرافي محل الوفاق ومحل الخلاف فقال:

.. الذرائع ثلاث أقسام:

١ ـ قسم أجمعت الأمة على سده ومنعه، كحفر الآبار في طريق المسلمين، إذا علم وقوعهم فيها أو ظن ذلك وإلقاء السم في أطعمتهم إذا علم أو ظن أنهم يأكلونها فيهلكون وكالمنع من سب الأصنام إذا علم أنهم يسبون الله تعالى حينئذ.

٢ ـ وقسم أجمعت الأمة على عدم سده، كالمنع من زراعة العنب خشية الخمر، فإنه لم يقل به أحد، وكالمجاورة في البيوت خشية الزنا. (١٩)

ومثال تسيير البواخر في البحر فإن فيه منافع كثيرة قد يفضي ذلك إلى الغرق ولكن ليس بالكثير فلا يمنع وكذلك كل فعل فيه منفعة راجحة وإن كان يترتب عليه في بعض الحالات ضرر.

٣ ـ وقسم اختلف فيه العلماء هل يسد أو لا؟ كبيوع الآجال عندنا كمن باع سلعة بعشرة دراهم إلى شهر ثم اشتراها بخمسة قبل شهر، فمالك يقول إنه أخرج من يده خمسة الآن وأخذ عشرة أخر الشهر فهذه وسيلة لسلف خمسة بعشرة إلى أجل توسلاً بإظهار صورة البيع لذلك.

والشافعي يقول: ينظر إلى صورة البيع ويحل الأمر على ظاهره فيجوز ذلك، وهذه البيوع يقال: إنها تصل إلى ألف مسألة اختص بها مالك وخالفه الشافعي(٢٠)، ثم قال: «فليس سد الذرائع خاصاً بمالك ـ رحمه الله ـ بل قال بها هو أكثر من غيره وأصل سدها مجمع عليه».

---

(١٩) الفروق ج٢، ص٣٢.
(٢٠) الفروق للقرافي ج٢، ص٣٢.

المطلب الثاني
أقوال العلماء بهذه القاعدة

بعد أن ذكرنا في المطلب الأول تحرير محل النزاع في هذه القاعدة ومحال الوفاق ومحل الخلاف في أقسام هذه القاعدة نبين هنا أن علماء الإسلام لهم آراء في هذه القاعدة وهي على النحو التالي:

القول الأول:

ذهب أبو حنيفة(٢١) ومالك(٢٢) والشافعي(٢٣) وأحمد(٢٤) رحمهم الله وجمع من المحققين من أهل العلم لا حصر لهم(٢٥) إلى اعتبار قاعدة سد الذرائع وإعمالها والأخذ بها إلا أن المالكية والحنابلة توسعوا في الأخذ بها أكثر من الحنفية والشافعية مع العلم أن لكل مذهب تطبيقات فقهية على هذه القاعدة كما سيأتي بيانه إن شاء الله.

القول الثاني:

مذهب ابن حزم(٢٦) وأهل الظاهر فقد أنكروا العمل بسد الذرائع جرياً على مذهبهم من الأخذ بظواهر النصوص.

المطلب الثالث
الأدلة على هذه القاعدة من النقل والعقل:

الشواهد على القاعدة من الكتاب والسنة وأقوال العلماء والصحابة رضوان الله عليهم

---

(٢١) الموافقات ج٥/١٨٨، سد الذرائع للبرهاني ص٦٥٣.
(٢٢) الفروق للقرافي ج٢، ص٣٢.
(٢٣) الأم الشافعي ج٣/ص٢٧٢.
(٢٤) الفتاوى ٣/٢٢٣.
(٢٥) أعلام الموقعين ٣، ص ١٠٨.
(٢٦)الإحكام في أصول الأحكام لابن حزم ٦/٧٤٦.

وكذلك فتوى الأئمة المجتهدين كثيرة جداً وسوف نذكر منها ما تيسر .

أولاً: الشواهد من القرآن:

أ ـ قال تعالى : ﴿ **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لا تَقُولُوا رَاعِنَا وَقُولُوا انظُرْنَا وَاسْمَعُوا وَلِلْكَافِرِينَ عَذَابٌ أَلِيمٌ** ﴾ (٢٧) .

والشاهد من الآية الكريمة هي كلمة راعنا ومعنى المراعاة : الإنظار والإمهال ، وقد حرَّفه اليهود قبحهم الله فجعلوها كلمة مسبة وشتم للنبي ﷺ فحرفوها إلى «الرعونة» وهي الحمق لذلك نهى الله المؤمنين عن مناداة النبي ﷺ بذلك لئلا يكون ذلك ذريعة إلى أن يقولها اليهود للنبي ﷺ تشبُّها بالمسلمين . (٢٨) .

ب ـ قال تعالى : ﴿ **وَلا تَسُبُّوا الَّذِينَ يَدْعُونَ مِن دُونِ اللَّهِ فَيَسُبُّوا اللَّهَ عَدْوًا بِغَيْرِ عِلْمٍ** ﴾ : (٢٩) فحرّم الله سب آلهة المشركين ـ مع كون السب غيظاً وحمية لله وإهانة لآلهتهم ـ لكونه ذريعة إلى سبهم لله تعالى وكانت مصلحة ترك مسبته تعالى أرجح من مصلحة سب آلهتهم ، وهذا كالتنبيه بل كالتصريح على المنع من الجائز لئلا يكون سبباً في فعل ما لا يجوز(٣٠) قال الشوكاني ـ رحمه الله في تفسيره(٣١) : وهذه الآية أصل أصيل في سد الذرائع وقطع للتطرق إلى الشبه» .

ج ـ قال تعالى : ﴿ **وَلا يَضْرِبْنَ بِأَرْجُلِهِنَّ لِيُعْلَمَ مَا يُخْفِينَ مِن زِينَتِهِنَّ** ﴾ (٣٢) فمنعهن من الضرب بالرجل وإن كان جائزاً في نفسه لئلا يكون سبباً إلى سمع الرجال صوت الخلخال فيثير ذلك دواعي الشهوة منهم إليهن . . (٣٣

د ـ قال تعالى : ﴿ **اذْهَبَا إِلَى فِرْعَوْنَ إِنَّهُ طَغَى (٤٣) فَقُولا لَهُ قَوْلاً لَّيِّنًا لَّعَلَّهُ يَتَذَكَّرُ أَوْ يَخْشَى** ﴾(٣٤) فأمر الله تعالى نبيه موسى وأخاه هارون عليهما السلام أن يلينا القول مع

(٢٧) سورة البقرة رقم الآية ١٠٤.
(٢٨) أعلام الموقعين ج٣/.....
(٢٩) الأنعام آية ١٠٨
(٣٠) أعلام الموقعين ج٣/ص١١٠، الموافقات للشاطبي ج٥/ص١٨٥.
(٣١) فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية عن علم التفسير ج٢/١٥٠.
(٣٢) سورة النور آية ٣١.
(٣٣) أعلام الموقعين ج٢، ص١١٠.
(٣٤) سورة طه آية ٤٣, ٤٤.

فرعون مع أنه أعظم أعدائه وأشدهم كفراً وأعتاهم لئلا يكون إغلاظ القول به - مع أنه حقيق به - ذريعة إلى تنفيره وعدم صبره لقيام الحجة عليه فنهاهما عن الجائز لئلا يترتب عليه ما هو أكره لله تعالى. (٣٥)

ثانياً: الشواهد على القاعدة من السنة المطهرة:

عن عبدالله بن عمر أن رسول الله ﷺ قال: من الكبائر شتم الرجل والديه» قالوا يا رسول الله وهل يشتم الرجل والديه؟ قال نعم يشتم الرجل أبا الرجل فيسب أباه ويسب أمه» متفق عليه. (٣٦)

ووجه الدلالة أن الرسول ﷺ جعل الرجل ساباً لأبويه إذا تسبب لذلك وإن لم يقصد وهذا أشد من المنع ذاته. (٣٧)

ب - نهيه ﷺ عن الجمع بين المرأة وعمتها وبين المرأة وخالتها ثم قال عليه الصلاة والسلام في نهاية الحديث: «إنكم إذا فعلتم قطعتم أرحامكم»(٣٨)

ووجه الدلالة أن في الجمع بين المرأة وعمتها وخالتها قطع الرحم لكون النساء يكون بينهن غيرة على بعضهن وبغضاء ثم تنقطع صلة الرحم ولو رضيت المرأة لم يجز ذلك. ٣٩٠)

ج - أن النبي ﷺ كان يكف عن قتل المنافقين(٤٠) مع كونه مصلحة لئلا يكون ذريعة لتنفير الناس عنه وقولهم أن محمداً يقتل أصحابه ومفسدة التنفير أكبر من مفسدة ترك قتلهم. (٤٠)

د - عن عبدالله بن عمر رضي الله عنه أن عمر رضي الله عنه حمل على فرس في سبيل الله فوجده يباع فأراد أن يبتاعه فسأل رسول الله ﷺ عن ذلك فال «لا تبعه» ولا تعد في

---

(٣٥) أعلام الموقعين ج٣، ص١١١.
(٣٦) سبق تخريجه.
(٣٧) أصول مذهب الإمام أحمد ص٥١١٧.
(٣٨) أخرجه البخاري من حديث ابن عباس، انظر فتح الباري ج٩، ص٦٤, ٦٦، باب لا تنكح المرأة إلى عمتها.
(٣٩) أعلام الموقعين ج٣، ص١١٢.
(٤٠) أخرجه البخاري ج٨/٥١٧، في تفسير سورة المنافقين «انظر فتح الباري باب قوله تعالى ﴿سواء عليهم استغفرت..﴾ الآية.

صدقتك»(٤١) والمعنى أن عمر رضي الله عنه أعطى الرجل هذا الفرس ليقاتل عليه وملكه له فأراد أن يبيعه في السوق فأراد عمر شراءه فنهاه صلى الله عليه وسلم عن شراء الصدقة سداً لذريعة الرجوع في الصدقة ولو بعوض إذ قد يكون وسيلة للتحايل على الفقير بأن يدفع إليه صدقة ماله ثم يستردها بطريقة الشراء بغبن فاحش. (٤٢)

هـ- نهت السنة المطهرة أن يقول الرجل للمملوك: عبدي وأمتي، حيث قال ﷺ في الحديث الذي رواه أبو هريرة: «لا يقول أحدكم: عبدي وأمتي كلكم عبيد الله وكل نسائكم إماء له ولكن ليقل: غلامي وجاريتي وفتاي وفتاتي»(٤٣) وعنه صلى الله عليه وسلم قال: «لا يقل أحدكم أسقي ربك وضِّيء ربك»(٤٤) قال ابن القيم رحمه الله(٤٥): إن النبي ﷺ قال سداً لذريعة الشرك في اللفظ والمعنى وإن كان الرب ههنا هو المالك كرب الدار ورب الإبل فعدل عن لفظ العبد والأمة إلى لفظ الفتى والفتاة ومنع من إطلاق لفظ الرب على السيد حماية لجانب التوحيد وسداً لذريعة الشرك.

و- عن أبي حميد رضي الله عنه قال: «استعمل النبي ﷺ رجلاً من أسد يقال له ابن اللتبية على الصدقة فلما قدم قال: هذا لكم وهذا أهدي لي. فقام رسول الله ﷺ على المنبر فحمد الله وأثنى عليه وقال: ما بال عامل أبعثه فيقول هذا لكم وهذا أهدي إلي؟ أفلا قعد في بيت أبيه أو في بيت أمه حتى ينظر أيهدى إليه أم لا؟ والذي نفس محمد بيده لا ينال أحد منكم منها شيئاً إلا جاء به يوم القيامة يحمله على عنقه بعير له رغاء، أو بقرة لها خوار، أو شاة تيعر ثم رفع يديه حتى رأينا عفرتي إبطيه ثم قال: اللهم هل بلغت مرتين». (٤٦)

قال ابن القيم - رحمه الله(٤٧)-: الوجه الخامس والعشرون أن الوالي والقاضي

(٤١) أصول مذهب الإمام أحمد ٥١٧ الموقعين ج١، ص١١١ سد الذرائع في الشريع الإسلامية للبرهاني ص٤٠٨.
(٤٢) سد الذرائع بين الإلغاء والاعتبار ص ٣٣٧، أعلام الموقعين ج٣، ص١٢٤.
(٤٣) أخرجه مسلم رقم الحديث ٢٢٤٩، انظر جامع الأصول في أحاديث الرسول لابن الأثير ج١، ص ٦٠.
(٤٤) أخرجه البخاري في العتق باب كراهية التطاول على الرقيق ٥/١٢٩، انظر جامع الأصول ج٨، ص٦٠.
(٤٥) أعلام الموقعين ج٣/١٢٠.
(٤٦) أخرجه البخاري في كتاب الأحكام باب هدايا العمال، انظر فتح الباري ج١٣، ص١٧٥.
(٤٧) أعلام الموقعين ج٣، ص١١٤.

والشافع ممنوع من قبول الهدية وهو أصل فساد العالم وإسناد الأمر إلى غير أهله وتولية الخونة والضعفاء والعاجزين وقد دخل بذلك ما لا يحصيه إلا الله وما ذلك إلا لأن قبول الهدية ممن لم تجر عادته بمهاداته ذريعة إلى قضاء حاجته وحبك الشيء يعمي ويصم فيقوم شهوة لقضاء حاجته مكافأة مقرونة بشره وإغماض عن كونه لا يصلح .

ز ـ عن أنس بن مالك رضي الله عنه «أن النبي ﷺ ومعاذ بن جبل كان رديفه على الراحلة» قال يا معاذ قال : لبيك رسول الله وسعديك» قال يا معاذ قال لبيك رسول الله وسعديك» قال يا معاذ قال لبيك وسعديك» قال ما من عبد يشهد أن لا إله إلا الله وأن محمد رسول الله إلا حرمه الله على النار» قال يا رسول الله إلا أخبر بها الناس فيستبشروا؟ قال : إذاً يتكلوا» فأخبر بها معاذ عند موته تأثماً . (٤٨)

ومثله حديث أبي هريرة عند مسلم(٤٩) حيث قال النبي ﷺ لأبي هريرة أخبر من لقيت أن من شهد أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله مستقيناً بها قلبه دخل الجنة»، ثم منعه عمر بعد ذلك خشية أن يتكل الناس ولا يعملون للآخرة . والنهي في الحديثين للكراهية وليس للتحريم كما قرر ذلك أهل العلم . (٥٠)

ثالثاً: من الأدلة على اعتبار قاعدة سد الذرائع الإجماع من قبل الصحابة على أمر ما سداً لذريعة محرمة ومن الأمثلة ما يلي:

أ ـ اتفاق الصحابة وعامة الفقهاء على قتل الجماعة بالواحد وإن كان أصل القصاص يمنع ذلك لئلا يكون عدم القصاص ذريعة إلى سفك الدماء(٥١) .

ب ـ اتفاق الصحابة على جمع عثمان للمصحف على حرف واحد من الأحرف السبعة لئلا يكون ذريعة إلى اختلاف القرآن . (٥٢)

---

(٤٨) أخرجه البخاري في كتاب التوحيد باب ما جاء في دعاء النبي صلى الله عليه وسلم ومسلم رقم ٣٠ كتاب الإيمان انظر جامع الأصول ج٩/٣٦٢.

(٤٩) صحيح مسلم كتاب الإيمان باب الدليل على من مات على التوحيد دخل الجنة، رقم الحديث ١٤٧، انظر موسوعة الحديث للكتب الستة، ص ٦٨٦.

(٥٠)سد الذرائع للبرهاني ص٢٧٥.

(٥١) أعلام الموقعين ج٣/ص١١٤، أصول مذهب الإمام أحمد ص٥١٨.

(٥٢) المصدر السابق.

ج ـ قال ابن القيم ـ رحمه الله ـ (٥٣) الوجه السابع والعشرون أن السابقين الأولين من المهاجرين والأنصار ورثوا المطلقة المبتوتة في مرض الموت حيث يتهم بقصد حرمانها الميراث بلا تردد وإن لم يقصد الحرمان لأن الطلاق ذريعة . وأما إذا لم يتهم ففيه خلاف معروف مأخذه أن المرض أوجب تعليق حقها بماله فلا يمكن من قطعه أو سداً للذريعة بالكلية وإن كان في أصل المسألة خلاف متأخر عن إجماع السابقين .

رابعاً: عمل أئمة الاجتهاد بهذه القاعدة وإعمالهم لها في كثير من الفروع الفقهية:

أ ـ مذهب الإمام أبو حنيفة ـ رحمه الله ـ أخذ بقاعدة سد الذرائع وإن كانت هذه القاعدة لم تذكر ضمن أصول مذهب الإمام أبو حنيفة ـ رحمه الله ـ لكننا نلمح ذلك من أمرين :

الأول : قولهم بالاستحسان وهو باب يلجون منه إلى العمل بالمصلحة وسد الذرائع من وجوه العمل بالمصلحة .

الثاني : عملهم بسد الذرائع بالفعل في فروع كثيرة (٥٤) وسنستعرض لبعضها : يقول الشاطبي ـ رحمه الله ـ (٥٥) فلا يخالف أبو حنيفة في أن قصد إبطال الأحكام صراحاً ممنوع وإن إبطالها ضمناً فلا وإلا امتنعت الهبة عند رأس الحول مطلقاً ولا يقول هذا واحد منهم ولذلك اتفقوا على تحريم القصد بالإيمان والصلاة وغيرهما إلى مجرد إحراز النفس والمال كالمنافقين والمرائين وأشبه ذلك وبهذا يظهر أن التحايل على الأحكام الشرعية باطل على الجملة نظراً إلى المآل ومن الأمثلة عند الأحناف على سد الذرائع :

١ ـ نص علماء الحنفية على تحريم اللمس والقبلة للمعتكف (٥٦) وعللوا ذلك بأنها من دواعي الوطء المحرم عليه بقول تعالى : ﴿ **وَلا تُبَاشِرُوهُنَّ وَأَنتُمْ عَاكِفُونَ فِي الْمَسَاجِدِ** ﴾ (٥٧) ومن المقرر عند الحنفية أن الوسيلة إلى الشيء حكمها ذلك الشيء، وهذا أصل في اعتبار سد الذرائع . (٥٨)

(٥٣) أعلام الموقعين ج٣/ص١١٤.
(٥٤) سد الذرائع في الشريعة الإسلامية ص٦٥١.
(٥٥) الموافقات للشاطبي ج٥/ص١٨٨.
(٥٦) بدائع الصنائع ج٣/ص٣١.
(٥٧) البقرة آية ١٨٧.
(٥٨) سد الذرائع في الشريعة الإسلامية للبرهاني ص ٦٥٣.

٢ ـ قولهم بأن الرجل المقر بدين في مرض موته متهم بإبطال حق الغير ولهذا تقدم ديون الصحة وكذا الديون التي لزمته حال المرض بأسباب معلومة كبدل مال ملكه أو استهلكه أو مهر مرأة تزوجها على ما يقربه من ديون غير معلومة الأسباب لأن حق الغرماء حال الصحة متعلق بماله ولهذا يمنع من التبرع والمحاباة إلا بقدر الثلث لتعلق حق الوارث. (٥٩)

ب ـ مذهب الإمام مالك ـ رحمه الله ـ وهو من أوسع المذاهب في إعمال قاعدة سد الذرائع ولهذا كان العمل بالمصلحة المرسلة أصلاً مستقلاً من أصول التشريع عند الإمام مالك وليس سد الذرائع إلا تطبيقاً عملياً من تطبيقات العمل بالمصلحة ولذلك عدوه ضمن أصولهم وأعملوه في استنباطهم وتخريجاتهم في جميع أبواب الفقه وفي كثير من المسائل العملية وبالغوا في ذلك حتى عد بعض الفقهاء سد الذرائع من خصوصيات إمام دار الهجرة ـ رحمه الله ـ. (٦٠)

ومن الأمثلة على ذلك ما يلي :

١ ـ لو اشترى سلعة بمائة إلى سنة ولما حل الأجل جاء البائع يطلب المائة ولم يكن عند المشتري ما يوفيه فقال له بعني سلعة يكون ثمنها مائة نقداً بمائة وخمسين إلى أجل لم يجز عند الإمام مالك لكونه ذريعة إلى «أنظرني أزدك». (٦١)

٢ ما نقل عن الإمام مالك ـ رحمه الله ـ من كراهيته لصيام ست من شوال حتى لا يعتقد الناس وجوبه وهذا لا شك أنه مخالف للنصوص الصحيحة الصريحة في استحباب صيام الست من شوال وما عليه عامة أهل العلم ، ولكنه اجتهاد من عالم له قدره ومكانته في الإسلام.

ج ـ مذهب الإمام الشافعي ـ رحمه الله تعالى ـ وهو من المضيقين للعمل بهذه القاعدة وإن كان للشافعية إعمال بهذه القاعدة في بعض الفروع الفقهية يقول الشاطبي ـ رحمه الله ـ (٦٢)

---

(٥٩) بدائع الصنائع ج١٠/٢١٩.
(٦٠) سد الذرائع في الشريعة الإسلامية للبرهاني ص٦١٥، الموافقات للشاطبي ج ٥/ص١٨٢.
(٦١) الموطأ كتاب البيوع ج٢/٤٧.
(٦٢) سد الذرائع للبرهاني ص٦٣٠.

«ومن أسقط حكم الذرائع كالشافعي فإنه اعتبر المآل أيضاً لأن البيع إذا كان مصلحة جاز» ثم يستطرد ويقول «ولأجل ذلك يتفق الفريقان على أنه لا يجوز التعاون على الإثم والعدوان بإطلاق واتفقوا في خصوص المسألة على أنه لا يجوز سب الأصنام حيث يكون سبباً في سب الله عز وجل عملاً بمقتضى قوله: ﴿ **وَلا تَسُبُّوا الَّذِينَ يَدْعُونَ مِن دُونِ اللَّهِ فَيَسُبُّوا اللَّهَ عَدْوًا بِغَيْرِ عِلْمٍ** ﴾ (٦٣) وأشباه ذلك من المسائل التي اتفق مالك والشافعي على منع التوسل فيها» وإن كان الشافعية لا يعتبرون سد الذرائع أصلاً من أصولهم المعتبرة إلا أنهم يعملونه كثيراً في تفريعاتهم الفقهية ويقعدون قواعد وأصول تدخل تحت لواء قاعدة سد الذرائع مثل «أصل جلب المصالح ودرء المفاسد واعتبار مآلات الأشياء وما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب واعتبار الشبهات والاحتياط واعتبار التهم وقاعدة ما حرم استعماله حرم اتخاذه وما حرم أخذه حرم إعطاؤه» في سلسلة من القواعد التي لها أمثلة في فقههم تدل على الأخذ بهذه القاعدة. (٦٤)

ومن أمثلة ذلك ما يلي:

١ ـ من التطبيقات عند الشافعية منع المفطر من الأكل عند من لا يعرف عذره سداً لذريع التهمة بالفسوق والمعصية وفي ذلك يقول الشيرازي «وإن قدم المسافر وهو مفطر استحب الإمساك بقية النهار لحرمة الوقت ولا يأكل عند من لا يعرف لخوف التهمة والعقوبة». (٦٥)

٢ ـ حكم الشافعية بالكراهة على كل ما يكون ذريعة إلى الإثم من باب التعاون عليه ومن أمثلة ما جاء في المهذب «ويكره بيع العنب ممن يعصر الخمر والتمر ممن يعمل النبيذ وبيع السلاح ممن يعصي الله لأنه لا يأمن أن يكون معونة على المعصية». (٦٦)

د. ـ مذهب إمام السنة أحمد بن حنبل ـ رحمه الله ـ في سد الذرائع أنه أصل من أصول مذهب الإمام أحمد وأصحابه يقول ابن بدران «سد الذرائع هو مذهب مالك وأصحابنا»(٦٧)، لأنه أصل أثبتت صحته النصوص من الكتاب والسنة وعمل سلف

(٦٣) الموافقات ج٥/ص١٨٤, ١٨٥.
(٦٤) سورة الأنعام آية رقم ١٠٨.
(٦٥) سد الذرائع في الشريعة الإسلامية للبرهاني ص ٦٧٦.
(٦٦) المجموع شرح المهذب ٢٦٧ تحقيق محمد نجيب المطيعي.
(٦٧) المجموع شرح المهذب ج٩، ص٤٣٢.

الأمة من الصحابة ومن بعدهم ومذهب الإمام أحمد وهو ما كان عليه سلف الأمة ويقول بقولهم.

ومن الأمثلة في المذهب على ذلك:

١ ـ جاء في المغني ما نصه(٦٨): «ونهى عن بيع الديباج للرجال ولا بأس ببيعه للنساء وروي عنه: لا يبع الجوز على الصبيان خشية لعب القمار».

٢ـ عدم تجويز الحيل المناقضة للشرع وقد بسط ذلك شيخ الإسلام ابن تيمية ـ رحمه الله ـ في الفتاوى حيث قال: واعلم أن تجويز الحيل يناقض سد الذرائع مناقضة ظاهرة فإن الشارع سد الطريق إلى ذلك المحرم بكل طريق والمحتال يريد أن يتوسل إليه ولهذا لما اعتبر الشارع في البيع والصرف والنكاح شروطاً سداً إلى التذرع بالزنا والربا»(٦٩) ومن الأمثلة على ذلك ما قاله ابن القيم من أن إيقاع طلاق الثلاث بلفظ واحد ثلاثاً ذريعة إلى نكاح التحليل فاختار مذهب شيخه في ايقاعه طلقة واحدة سداً للذريعة إليه وحسماً لبابه الذي يعده من الكبائر ومن الذرائع التي سدها الشارع في طريق الزنا». (٧٠)

المطلب الرابع
استعراض رأي المخالف وأدلته والإجابة عليها

خالف في قاعدة سد الذرائع الإمام ابن حزم ـ رحمه الله تعالى ـ بناءً على نزعته الظاهرية التي تقف عند حد النص وتبطل كل أدلة أصل سد الذرائع وتعرض لها بالرد والإبطال وأفرد لذلك الباب الرابع والثلاثين من كتابه «الإحكام في أصول الأحكام» تحت عنوان(٧١) «في الاحتياط وقطع الذرائع والمشتبه» ولا شك أنه محجوج بالعموم القاطع

(٦٨) أصول مذهب الإمام أحمد ص ٥١٣، سد الذرائع في الشريعة الإسلامية، ص ٦٣٩، أعلام الموقعين ج٣/ ١٠٢، سد الذرائع بين الإلغاء والاعتبار ص ٣٤٠.
(٦٩) المغني والشرح الكبير ج٤/ ٣٠٧.
(٧٠) الفتاوى الكبرى ج٣/ ٢٣٠.
(٧١) أعلام الموقعين ج٣/ص١٢٠.

الثابت بالنقل وبعمل الصحابة والتابعين والذي لا يدع مجالاً لأي تردد. (٧٢)

ويمكن أن نجمل بعض أدلته في النقاط التالية:

١ ـ أنه جعل من يأخذ بسد الذرائع يعمل بالاحتياط وترك المشتبهات على حد قوله حيث قال في الأحكام(٧٣) «ذهب قوم إلى تحريم أشياء عن طريق الاحتياط وخوف أن يتذرع منها إلى الحرام البحت» ثم قال بعد ذلك «تلك المشتبهات ليست بيقين من الحرام إذا لم تكن مما فصل من الحرام فهي على حكم الحلال.

يقول الله تعالى: ﴿ وَقَدْ فَصَّلَ لَكُم مَّا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ ﴾ (٧٤) ويقول صلى الله عليه وسلم «أعظم الناس جرماً في الإسلام من سأل عن شيء لم يحرمه فحرم من أجل مسألته. (٧٥)

٢ ـ قال ابن حزم(٧٦): «إن من حرم المشتبه وأفتى بذلك وحكم به على الناس فقد زاد في الدين ما لم يأذن به الله تعالى وخالف النبي واستدرك على ربه تعالى بعقله أشياء من الشريعة» فهو يرى أنه لا يجوز إلا بدليل قاطع من الكتاب والسنة. (٧٧)

٣ ـ أن التحريم لا يثبت بالظن لأن الله تعالى يقول: ﴿ إِنَّ الظَّنَّ لا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئًا ﴾(٧٨) وقضية الورع والاحتياط لا ينبغي بناء الأحكام عليها.

٤ ـ ومن أدلته على بطلان سد الذرائع قوله: «بأن رسول الله أمر من توهم أنه أحدث ألا يلتفت إلى ذلك وأن يتمادى في صلاته على حكم طهارته في الصلاة التي هي أوكد الشرائع حتى يسمع صوتاً أو يشم رائحة فلو كان الحكم بالاحتياط حقاً لكانت الصلاة أولى ما احتيط لها ولكن الله لم يجعل لغير اليقين حكماً فوجب بما ذكرنا»(٧٩) وهو في ذلك يرد على الجمهور حينما استدلوا لهذه القاعدة بالأحاديث الواردة في الأخذ بالورع

(٧٢) الأحكام ج٦/ص١١٧٩.
(٧٣) سد الذرائع للبرهاني ص٧٢٣.
(٧٤) الأحكام لابن حزم ج٦، ص١٧٩.
(٧٥) سورة الأنعام آية ١١٩.
(٧٦) أخرجه البخاري في كتاب الاعتصام باب ما يكره من كثرة السؤال، ومسلم برقم ٢٣٥٨ في الفضائل، انظر جامع الأصول ج٥/ ٥٥.
(٧٧) الأحكام لابن حزم ج٦، ص ١٨٣.
(٧٨) سد الذرائع بين الإلغاء والاعتبار ص ٣٤٢.
(٧٩) سورة النجم الآية ٢٨.

والأحوط مثل حديث النعمان بن بشير رضي الله عنه قال: «سمعت رسول الله يقول «إن الحلال بيّن والحرام بين وبينهما أمور متشابهات لا يعلمهن كثير من الناس فمن اتقى الشبهات فقد استبرأ لدينه وعرضه ومن وقع في الشبهات فقد وقع في الحرام كالراعي يرعى حول الحمى يوشك أن يقع فيها ألا وإن لكل ملك حمى وإن حمى الله محارمه». (٨٠)

٥ـ يقول ابن حزم ـ رحمه الله ـ «وإذا حرمتم شيئاً حلالاً خوف تذرع إلى حرام فليخص الرجال خوف أن يزنوا وليقتل الناس خوف أن يكفروا ولتقطع الأعناب خوف أن يعمل الخمر وبالجملة فهذا المذهب أفسد مذهب في الأرض لأنه يؤدي إلى إبطال الحقائق كلها». (٨١)

الإجابة على شبهات ابن حزم ـ رحمه الله ـ:

١ ـ إن ابن حزم قصر الذرائع على ترك المشتبه في أنه حرام خشية الوقوع في الحرام هذا مخالف لما قرره علماء الإسلام فإن ابن حزم نظر من جهة وترك جهات أخرى لقاعدة سد الذرائع فكما مر معنا إن علماء الإسلام قسموا الذرائع إلى أقسام حسب إفضائها إلى المحرم من عدمه وحسب نظر المجتهد الذي وضعوا له شروطاً كما أن المشتبه فيه جاءت النصوص بتركه أخذاً بالأحوط وخشية الوقوع فيه فهذا حديث النعمان بن بشير الحلال بين والحرام بين وبينهما أمور متشابهات فمن اتقى الشبهات فقد استبرأ لدينه ومن وقع في الشبهات وقع في الحرام»(٨٢) وعن عبدالله بن مسعود رضي الله عنه قال «دع ما يريبك إلى ما لا يريبك». (٨٣)

وقوله في الحديث الذي يرويه النواس بن سمعان رضي الله عنه: البر ما اطمأنت إليه النفس واطمأن إليه القلب والإثم ما حاك في النفس وتردد في الصدر وإن أفتاك الناس

---

(٨٠) الأحكام ج ص ١٨٨.

(٨١) متفق عليه، أخرجه البخاري في كتاب الإيمان باب فضل من استبرأ لدينه، ومسلم في كتاب المساقاة، باب أخذ الحلال وترك الشبهات «انظر جامع الأصول ج١٠، ص٥٦٧.

(٨٢) الأحكام ج٦، ص١٩٠.

(٨٣) سبق تخريجه.

وأفتوك»(٨٤)

والشيء المحرم والمقطوع بحرمته تحرم وسائله لأنه يؤدي غالباً إليه فهو من باب الاحتياط في الدين وهذا أمر مشروع وعلى هذا نستطيع أن نقدر الشبهات التي لم يلتفت إليها ابن حزم واعتبر تركها من الورع لا من الواجب هي مرتبة بين الحلال والحرام لا في واقع الأمر، بل بالنسبة لحال من يواجهها وإنما تلحق بالحلال أو بالحرام وإن على المرء تركها حذراً من مواقعة الحرام وتختلف قوة المنع منها بحسب درجة قرب الشبهات من إحدى المرتبتين فنبدأ بالجواز مع الكراهة ويقابلها استحباب الترك وتنتهي بالتحريم ويقابلها وجوب الترك وقد مر معنا تقسيم القرافي ـ رحمه الله ـ (٨٥) لدرجات الإفضاء والنبي ﷺ يقول «من وقع في الشبهات فقد وقع في الحرام». (٨٦)

٢ ـ أما الجواب على قول ابن حزم «أن من حرم المشتبه فقد أفتى بذلك وحكم به على الناس وزاد في الدين. . . » ما ذكره ابن حزم فيه مبالغة فإن قاعدة سد الذرائع هي مأخوذة من نصوص الشريعة وليست زيادة في الدين والأحكام ومثلها مثل باقي القواعد والأصول المبنية على نصوص شرعية من الكتاب والسنة وعمل الصحابة رضوان الله عليهم والتابعين من بعدهم وسلف الأمة ولم يعرف لهم مخالف في تطبيقهم لهذه القاعدة. ألم تتفق الأمة على أن للحاكم أن يأمر بالمباح وله أن ينهى عنه سياسة ولمصلحة يراها وتحرم مخالفته في ذلك ولم يزعم أحد أن ذلك زيادة في الدين واستدراك على الله سبحانه وتعالى ومخالفة لرسوله ﷺ وماذا يقول ابن حزم في فعل عمر بن الخطاب رضي الله عنه حينما قام بضرب أبي هريرة حين سمعه يبشر الناس أن من قال لا إله إلا الله موقناً بها دخل الجنة حتى أبكاه ثم إقراره صلى الله عليه وسلم لعمر حتى لا يتكل الناس وإجماع الصحابة على قتل الجماعة بالواحد حتى لا يكون ذريعة لسفك الدماء(٨٧) وقطع عمر بن الخطاب

(٨٤) رواه الترمذي عن الحسن بن علي برقم ٢٥٢٠ والنسائي وقال النسائي: حديث جيد، انظر جامع الأصول ج١٠، ص٥٦٧. وج١٠، ص١١٧٩

(٨٥) أخرجه مسلم برقم ٢٥٥٣، في باب تفسير البر والإثم «انظر جامع الأصول في أحاديث الرسول لابن الأثير ج١١، ص٩٩٤.

(٨٦) انظر ص .... من البحث نفسه.

(٨٧) سد الذرائع بين الإلغاء والاعتبار ص٣٤٤.

رضي الله عنه لشجرة بيعة الرضوان حينما رأى الناس يأتونها وغير ذلك كثير كما مر معنا فهل يكون هذا كله تجاوزاً من الصحابة ومن بعدهم وزيادة في الدين وقولاً على الله بغير علم. (٨٨)

٣ ـ أن المشتبه والمشكوك فيه يحكم عليه بالظن الغالب وما ذكره ابن حزم من أن العمل بسد الذرائع عمل بالظن فليس العمل بمجرد الظن والعمل بالظن الغالب جاءت الشريعة بالعمل فيه في كثير من النصوص فجاءت الشريعة تمنع شهادة من يظن أنه يجر لنفسه نفعاً حيث قال عليه الصلاة والسلام في الحديث الذي روته أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها: «لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة ولا ذي قرابة وولاء ولا خصم ولا ظنين»(٨٩) كذلك قضاء القاضي يكون باجتهاد وغلبة الظن في أنه أصاب الحق يقول ﷺ: إنما أنا بشر مثلكم وإنكم تختصمون إليّ ولعل بعضكم ألحن بحجته من بعض فأقضي له على نحو ما أسمع فمن قضيت له بحق أخيه شيئاً فلا يأخذه إنما هو قطعة من نار» في باب جواز الخطأ من الحاكم يقول العز بن عبدالسلام: «وإنما يُعمل بالظنون في موارد الشرع ومصادره لأن كذب الظنون نادر وصدقها غالب فلو ترك العمل بها خوفاً من وقوع نادر كذبها لتعطل مصالح كثيرة غالبة خوفاً من وقوع مفاسد قليلة نادرة وذلك خلاف الحكمة الإلهية وأن معظم تصرفات الناس مبنية على أغلب المصالح من تجويزه أندر المفاسد فإن المسافر مع تجويزه لتلفه وتلف ماله في السفر ينبني سفره على السلامة الغالبة في ذلك. (٩٠)

٤ ـ أما الرد على ابن حزم في حديث من توهم الحدث في صلاته فلا يلتفت إلى الشك حتى يسمع صوتاً أو يجد ريحاً فلو كان الحكم بالاحتياط حقاً لكانت الصلاة أولى ما احتيط لها. . إلخ» فهذا يخالف ما نحن فيه لأن الذي دخل في صلاته موقناً بأنه على طهارة ثم حدث الناقض فلا يرفع حكم طهارته المتيقن بناء على الأصل العام المقيد بأن

(٨٨) أعلام الموقعين ج...، ص١١٤.

(٨٩) سد الذرائع للبرهاني ص ٧٣٧.

(٩٠) أخرجه الترمذي في كتاب الشهادات رقم ٢٢٩٩ باب فيمن لا تجوز شهادته وفي سنده يزيد بن زياد الدمشقي وهو ضعيف وقال الترمذي: حديث غريب وفي الباب أحاديث عن عبدالله بن عمرو أخرجه أبو داود في كتاب الأقضية وقوى بعضها البعض، قال الحافظ في التلخيص بعد أن أورد رواية أبي داود: وسنده قوي، انظر جامع الأصول ج١٠/ ص١٩١ ـ ١٩٢.

اليقين لا يزول بالشك وهو أحد قواعد الاستصحاب فهذا الحديث لا خلاف فيه إذ كل الأئمة متفقون بأن كل ما ينبغي تحريمه لا ينتقل إلى تحليله إلا بيقين آخر وكل ما تيقن تحليله فلا سبيل إلى أن ينتقل إلى تحريمه إلا بيقين آخر، ولكن الخلاف في موضوع الاشتباه فابن حزم يقطع أنه من الحلال والواقع فيه ليس عنده أساس من التحريم والتحليل بل هو متردد بين ذلك ولهذا نحتاط بالمنع وهو مؤدى قوله ﷺ «إن الحلال بيّن والحرام بين وبينهما أمور متشابهات». (٩١)

٥ـ أما الرد فيما قال ابن حزم «وإذا حرمتم شيئاً حلالاً خوف التذرع إلى حرام فليخص الرجال خوف أن يزنوا وليقتل الناس لخوف أن يكفروا... الخ» فهذا يرد علينا فيما لو كان القول بسد الذرائع مطلقاً من غير قيد ولا حد وأما بعد أن بيّن أهل العلم حد الذريعة وما يسد منها وهو الذي يرجع إلى أمرين هما أن يبلغ الإفضاء فيها درجة القوة مع تحمل ظنها غالباً لحصول المفسدة وألا يترتب على سدها مفسدة أخرى تربو على المفسدة المتوقعة منها فلم يعد لهذا القول أساس يقوم عليه. (٩٢)، أما وصفه بأن سد الذرائع أفسد مذاهب أهل الأرض فهذا واضح البطلان لما أوردناه في أول البحث من أدلة وقواعد وضوابط وعمل الصحابة والتابعين وأئمة الإسلام المشهود بهم بالعلم وحفظ السنة والفقه في الدين ومنهم أبو حنيفة ومالك وأحمد وشيخ الإسلام بن تيمية وابن القيم في عدد من علماء الإسلام لا حصر لهم وليس كما ذكر ابن حزم ـ رحمه الله ـ من إخصاء الرجال وقطع الأعناب وقتل الناس هو سد الذرائع ولم يقل أحد بهذا ولم يقصدوه فهذا تصور خاطىء والحكم على الشيء فرع عن تصوره وإنما قصدوا ما أفضى إلى حرام مقطوع بحرمته بل إن نصوص الشارع جاءت بنهي عن قربان الشيء باعتباره وسيلة إلى مفسدة وحرام في مثل قوله تعالى: ﴿**وَلا تَقْرَبُوا الزِّنَى إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلاً**﴾(٩٣) وقوله: ﴿**وَلا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلاَّ بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ**﴾ (٩٤) وقوله تعالى: ﴿**وَلا تَقْرَبُوا الْفَوَاحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَمَا**

(٩١) سد الذرائع للبرهاني ص ٧٦.
(٩٢) سد الذرائع للبرهاني ص ٧٥٥.
(٩٣) سد الذرائع للبرهاني ص ٧٦٣.
(٩٤) سورة الإسراء آية رقم ٣٢.

بَطَنَ ﴾ (٩٥).

وقوله تعالى: ﴿ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلا تَقْرَبُوهَا ﴾(٩٦)، إلى غير ذلك من النصوص التي تنهى عن قربان المحرمات خشية الوقوع فيها، ولا شك أن ابن حزم ـ رحمه الله تعالى ـ من علماء الإسلام ومحدث من أكابر المحدثين ولكن يأبى الله الكمال إلا له عز وجل فهو بقوله هذا في إبطال سد الذرائع ألغى كثيراً مما جاءت به النصوص الشرعية والاجتهادات المرعية في إعمال هذه القاعدة على النوازل الفقهية المتجددة في كل عصر من عصور الإسلام حتى قال الشاطبي ـ رحمه الله تعالى ـ(٩٧) ما نصه: «قال ابن العربي حين أخذ في تقرير هذه المسألة: اختلفت الناس بزعمهم فيها وهي متفق عليها بين العلماء فأفهموها وادخروها».

المبحث السادس

لقد ذكرت في بداية البحث أن أهم أسباب اختياري هذا الموضوع هو عدم إعمال هذه القاعدة في الفتوى الصادرة من بعض المفتين في فتواه لذا أحببت أن أجعل هذ المبحث لنتأمل تطبيق هذه القاعدة على بعض المسائل المعاصرة ولا شك أن الشريعة الإسلامية شاملة لكل جوانب الحياة ومنظمة لجميع شؤونها الثقافية والاقتصادية والعسكرية والسياسية إلى غير ذلك من الجوانب، كما أن من سمات الإسلام صلاحه لكل زمان ومكان فهو الدين الحق العالمي المتجدد الذي يشجع على كل تطور وابتكار في حدود ضوابط الشرع المطهر ولإعمال قاعدة سد الذرائع لا بد من معرفة ما يسمى بتحقيق المناط الذي معناه تحقيق وجود العلة في الواقعة حتى يبنى الحكم عليها، ولا يمكن أن يكون الحكم صحيحاً إلا بمعرفة واقع المسألة معرفة جيدة وهو ما أطلق عليه ابن القيم ـ رحمه الله ـ الفقه

(٩٥) سورة الإسراء آية رقم ٣٤.
(٩٦) سورة الأنعام آية ١٥١.
(٩٧) سورة البقرة آية رقم ١٨٧.

الواقع فحتى نخرج بتطبيق صحيح لهذه القاعدة لا بد من أن تميز درجة إفضاء الأمر الجائز إلى الممنوع وتحديد درجة الإفضاء، وهذا تختلف فيه التقديرات اختلافاً كبيراً كل مجتهد بحسب ما وصل إليه من علم وآلة ولنلقي نظرة على بعض هذه التطبيقات :

١ ـ ليس كل ما هو حق معلوم يجوز نشره : من أوضح التطبيقات على سد الذرائع كتمان بعض الحقائق التي يؤدي إعلانها إلى مفسدة كفتنة أو فوضى أو اعتقاد فاسد لأن العلوم كما يقول الشاطبي ـ رحمه الله ـ ثلاثة أقسام منها ما هو مطلوب نشره وهو غالب علوم الشريعة ومنها ما لا يطلب نشره باطلاق وذلك مما يتضمن ضرراً محضاً ومنها ما يطلب نشره بالنسبة إلى حال ووقت وشخص آخرين مثل المتشابه(٩٨) في القران ومسائل القدر والخوض في الفتن التي حصلت بين الصحابة ومعرفة المصيب منهم والمخطيء ونشر الأقوال الفقهية الشاذة وما خالف فيه بعض أهل العلم وهو خلاف ما عليه جمهور السلف والخلف مثل الغناء وبعض صور الربا وإظهار ذلك عند العامة والصغار من طلاب العلم فقد يكون لبعضهم فتنة لعدم وجود العلم الكافي لديهم وعدم الإدراك الكامل لأسباب الخلاف وطرق الترجيح ومما يؤثر على المنهج العام للأمة الإسلامية فيقع العامي والمقلد في حيرة من أمره ويأخذ بتتبع الرخص وما يوافق هواه لعدم إدراكه بهذا العلم. وكان من منهج سلف الأمة عدم إظهار بعض العلوم عند من لا يعرفها ويدرك معانيها وعنده عدم الاستطاعة في التمييز وليس لديه الأدلة العلمية في ذلك ومما يؤثر عنهم في ذلك :

أ ـ قول علي بن أبي طالب رضي الله عنه «حدثوا الناس بما يفقهون أتريدون أن يكذب الله رسوله»(٩٩) قال ابن حجر معلقاً: هذا دليل على أن المتشابه لا ينبغي أن يذكر عند العامة.

ب ـ وعن ابن مسعود رضي الله عنه قال : «ما أنت بمحدث يوماً حديثاً لا تبلغه عقولهم إلا كان لبعضهم فتنة»(١٠٠)

ج ـ قصة عمر مع أبي هريرة رضي الله عنهما حين منعه من بشارة الناس وقوله «فإني

---

(٩٨) الموافقات ج٥، ص ١٨٢.
(٩٩) الموافقات ٤١/ ١٠٢.
(١٠٠) سد الذرائع للبرهاني ص٥٦٧ «٢أ» الموافقات ٤ / ١٩٠.

أخشى أن يتكل الناس عليها فخلهم يعملون» وذلك عندما قال له رسول الله ﷺ: من يشهد أن لا إله إلا الله مستيقناً بها قلبه دخل الجنة». (١٠١)

د. ـ خَرَّج شعبة عن كثير بن مرة الحضرمي قال «إن عليك في علمك حقاً» كما أنه في مالك حق لا تحدث بالعلم غير أهله فتجهل ولا تمنع العلم أهله فتأثم ولا تحدث بالحكمة عند السفهاء فيكذبوك ولا تحدث بالباطل عند الحكماء فيمقتوك». (١٠٢)

هـ ـ وفي حديث ابن عباس عن عبدالرحمن بن عوف رضي الله عنهما قال «لو شهدت أمير المؤمنين أتاه رجل فقال: إن فلاناً يقول لو مات أمير المؤمنين لبايعنا فلاناً. فقال عمر: لأقومن العشية فأحذر هؤلاء الرهط الذين يريدون يغضبونهم قلت: لا تفعل فإن الموسم يجمع رعاع الناس ويغلبون على مجلسك فأخاف ألا ينزلوها على وجهها فيطيروها كل مطير وأمهل حتى نقدم المدينة دار الهجرة ودار السنة فتخلص بأصحاب رسول الله عز وجل من المهاجرين والأنصار فيحفظوا مقالتك وينزلوها على وجهها. فقال: والله لأقومن في أول مقام أقومه بالمدينة». (١٠٣)

و ـ ذكر الشاطبي في الموافقات عن ابن حجر قوله: «وعن الحسن أنه أنكر تحديث أنس للحجاج قصة العرنيين لأنه اتخذها ذريعة إلى ما كان يعتمد من المبالغة في سفك الدماء بتأويله الواهي(١٠٥).

ز ـ جاء في فتاوى سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم ـ رحمه الله ـ ما نصه(١٠٥): بعض الجهلة قد أفتى بجواز مس المحدث للمصحف، يرى بعض كلام المخالفين في ذلك ولا يفهم أطبقت فتاوى أهل نجد عليه وهم أئمة محققون وأهل دين يترك؟ هذا فيه مفسدة يريد أن يزعزع فكرة الناس، ولو مرجوحاً مقدماً على ما يسبب التزعزع في العقيدة. ولما قيل لابن مسعود: ولم لا تقول به؟ قال الخلاف شر. وكان لا يرى الإتمام في منى»

(١٠١) سد الذرائع للبرهاني ص ٥٦٧ «٢أ» الموافقات ٤ / ١١٩٠.
(١٠٢) سبق تخريجه.
(١٠٣) سد الذرائع للبرهاني ص ٥٦٨.
(١٠٤) الموافقات ٤ / ١٩٠..
(١٠٥) فتاوى ورسائل سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم

خاتمة البحث

وفي نهاية هذه الجولة السريعة في رحاب هذه القاعدة الفسيحة يتضح لنا أهمية هذه القاعدة ووجوب العمل بها وأنها أصل من أصول التشريع يحتاج إليها العالم والمفتي والقاضي وولي أمر المسلمين عند عدم وجود نص من الشرع المطهر، كما أن هذه القاعدة متفق عليها بين أكثر علماء المذاهب والعمل عليها من لدن سلف هذه الأمة إلى عصرنا هذا وقد أخذ به المحققون من أهل العلم، كما يجب على المجتهد أن يقارن بين المضار والمنافع التي تترتب على سد الذرائع أو فتحها حتى لا يلحق بالمسلمين ضرراً أو يفوت عنهم مصلحة من المصالح العامة أو الخاصة فلا ينبغي إهمال الأفعال التي تؤدي إلى مفسدة وإن كانت هذه مباحة كما لا ينبغي المبالغة في الأخذ بسد الذرائع حتى لا يترتب على ذلك إلحاق الحرج والمشقة بالناس وإنما يكون ذلك في حدود ما يدفع المفسدة ويحقق المصالح المترتبة على أي عمل كان خصوصاً ونحن في عصرنا كثرت فيه الاختراعات والاتصالات وتعددت نوازله وتشعبت أموره فالعالم اليوم يصدر في كل يوم أنواعاً متعددة من المخترعات والنشاطات عبر وسائل الإعلام المقروءة والمسموعة والمشاهدة والناس في لهث لا ينتهي خلف ذلك ولعلنا في نهاية هذه البحث أن نذكر قرار مجلس مجمع الفقه الإسلامي في سد الذرائع حيث إنه اختصر النقاط المهمة في هذه القاعدة.

فتاوى مجلس الفقه الإسلامي
قرار رقم ٩٦/ ٩/ د٩ بشأن «سد الذرائع»

إن مجمع الفقه الإسلامي المنعقد في دورة مؤتمره التاسع بأبو ظبي بدولة الإمارات العربية المتحدة من ٢ إلى ٦ ذو القعدة ١٤١٥هـ الموافق ١١/ ٦ إبريل ١٩٩٥م.

بعد اطلاعه على البحوث الواردة إلى المجمع بخصوص موضوع «سد الذرائع» وبعد

استماعه إلى المناقشة التي دارت حوله، يقرر ما يلي:

١ ـ سد الذرائع أصل من أصول الشريعة الإسلامية، وحقيقته: منع المباحات التي يتوصل بها إلى مفاسد أو محظورات.

٢ ـ سد الذرائع لا يقتصر على مواضع الاشتباه والاحتياط، وإنما يشمل كل ما من شأنه التوصل به إلى الحرام.

٣ ـ سد الذرائع يقتضي سد الحيل إلى إتيان المحظورات أو إبطال شيء من المطلوبات الشرعية، غير أن الحيلة تفترق عن الذريعة باشتراط وجود القصد في الأولى دون الثانية.

٤ ـ والذرائع أنواع:

«الأولى» مجمع على منعها: وهي المنصوص عليها في القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة أو المؤدية إلى المفسدة قطعاً أو كثيراً غالباً، أكانت الوسيلة مباحة أو مندوبة أو واجبة، ومن هذا النوع العقود التي يظهر منها القصد إلى الوقوع في الحرام بالنص عليه في العقد.

و«الثانية» مجمع على فتحها: وهي التي ترجح فيها المصلحة على المفسدة.

و«الثالثة» مختلف فيها: وهي التصرفات التي ظاهرها الصحة، لكن تكتنفها تهمة التوصل بها إلى باطن محظور، لكثرة قصد ذلك منها.

٥ ـ وضابط إباحة الشريعة الذريعة: أن يكون إفضاؤها إلى المفسدة نادراً أو أن تكون مصلحة الفعل أرجح من مفسدته.

وضابط منع الذريعة أن تكون من شأنها الإفضاء إلى المفسدة لا محالة «قطعاً» أو كثيراً أو أن تكون مفسدة الفعل أرجح مما قد يترتب على الوسيلة من المصلحة.

بيع الدين بالدين
أقسامه وشروطه

إعداد: راشد بن فهد آل حفيظ*

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، وبعد.

فهذا بحث مختصر عن مسألة بيع الدين بالدين، جمعت فيه ما وقفت عليه من كلام بعض المحققين من أهل العلم، في هذه المسألة، مع بيان المذهب «مذهب الحنابلة» وذلك لأهميتها، وتعلقها ببعض أبواب البيوع، ولأنها مما يشكل على البعض، بل قد يخطئ فيها، وقد رتبته في مبحثين على النحو التالي:

المبحث الأول: أقسام بيع الدين بالدين، وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: بيع الواجب بالواجب.

المطلب الثاني: بيع الساقط بالساقط.

المطلب الثالث: بيع الساقط بالواجب، وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: الدين الذي يجوز بيعه.

المسألة الثانية: بيع الدين لغير من هو عليه.

المطلب الرابع: بيع الواجب بالساقط.

المبحث الثاني: شروط جواز بيع الدين.

والله أسأل أن يجعل عملي خالصاً لوجهه، موافقاً لمرضاته، نافعاً لعباده، إنه قريب مجيب.

---

* القاضي بمحكمة المخواة، حاصل على درجة الماجستير من المعهد العالي للقضاء ١٤٢٢هـ

المبحث الأول
أقسام بيع الدين بالدين(١)

المطلب الأول
بيع الواجب بالواجب

القسم الأول: بيع الواجب بالواجب.

وهو بيع دين مؤجل لم يقبض بدين مؤجل آخر لم يقبض، أو بيع الدين المؤخر الذي لم يقبض بالدين المؤخر الذي لم يقبض.

فكلاهما مؤخر مؤجل، لم يقبض أحدهما، أو يسقط.(٢)

«مثل أن يسلم شيئاً مؤخراً في الذمة في شيء في الذمة»(٣) وهو محرم بالإجماع(٤) وهو بيع الكالىء بالكالىء المنهي عنه(٥)، بحديث عبدالله بن عمر رضي الله عنهما «أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الكالىء بالكالىء»(٦)

قال شيخ الإسلام ابن تيمية ـ رحمه الله ـ:

«وهذا مثل أن يسلف إليه شيئاً مؤجلاً في شيء مؤجل، فهذا الذي لا يجوز بالإجماع، .. والإجماع إنما هو في الدين الواجب بالدين الواجب، كالسلف المؤجل من

(١) الدين: ما ثبت من المال في الذمة، معجم لغة الفقهاء ص. ١٨٩.
(٢) انظر مجموع فتاوى شيخ الإسلام ٢٠/٥١٢, ٢٩/٤٧٢ والعقود ص. ٢٣٥، وتفسير آيات أشكلت ٢٢/٦٣٨، ٦٦٥، وإعلام الموقعين ٢/٨، وإغاثة اللهفان ١/٣٦٤.
(٣) تفسير آيات أشكلت ٢/٦٦٥.
(٤) انظر المغني ٦/١٠٦، ومجموع فتاوى شيخ الإسلام ٢٠/٥١٢, ٢٩/٤٧٢، والعقود ص. ٢٣٥، وتفسير آيات أشكلت ٢/٦٣٧, ٦٦٥، إعلام الموقعين ٢/٨, ٣/٣٤٠.
(٥) انظر مجموع فتاوى شيخ الإسلام ٢٠/٥١٢, ٢٩/٤٧٢، ٣٠/٢٦٤، والعقود ص. ٢٣٥، وتفسير آيات ٢/ ٦٣٧, ٦٦٥، وأعلام الموقعين ٢/٨، وإغاثة اللهفان ١١/٣٦٤.
(٦) أخرجه الدار قطني في سننه ٣/٧١, ٧٢، والحاكم في مستدركه ٢/٦٥, ٦٦، والبيهقي في السنن الكبرى ٥/ ٢٩٠، وقد تفرد به موسى بن عبيدة الرّبذي، قال الإمام أحمد: لا تحل الرواية عنه، ولا أعرف هذا عن غيره، وقال أيضاً ليس في هذا حديث يصح. ا. هـ من التلخيص ٣/٦٢، والمغني ٦/١٠٦، والعقود ص ٢٣٥، وقال الشافعي: أهل الحديث يوهنون هذا الحديث. ا. هـ من التلخيص ٣/٦٢، وقد ضعفه شيخ الإسلام ابن تيمية في العقود ص ٢٣٥، وفي تفسير آيات ٢/٦٣٨, ٦٦٥، وابن حجر في البلوغ ٢/٢٥، حيث قال: «رواه إسحاق والبزار بإسناد ضعيف» وضعفه الألباني في الإرواء ٥/٢٢٠.

الطرفين». (٧)

وقال ـ رحمه الله ـ:

«لا يجوز باتفاقهم، لأن كلاً منهما شغل ذمته بما للآخر من غير منفعة حصلت لأحدهما، والمقصود بالبيع النفع، فهذا يكون أحدهما قد أكل مال الآخر بالباطل إذا قال أسلمت إليك مائة درهم إلى سنة في وسق حنطة، ولم يعطه شيئاً، فإن هذه المعاملة ليس فيها منفعة، بل مضرة، هذا يطلب هذا بالحنطة وهذا يطلب هذا بالدراهم، ولم ينتفع واحد منهما، بل أكل مال الآخر بالباطل من غير نفع نفعه به. (٨)

وقال ـ رحمه الله ـ: «والمقصود من العقود: القبض، فهذا عقد لم يحصل به مقصود أصلاً، بل هو التزام بلا فائدة». (٩)

وقال رحمه الله:

«إنه عقد وإيجاب على النفوس بلا حصول مقصود لأحد الطرفين، ولا لهما». (١٠)

وقال ابن القيم ـ رحمه الله ـ:

«اشتغلت فيه الذمتان بغير فائدة، فإنه لم يتعجل أحدهما ما يأخذه فينتفع بتعجيله، وينتفع صاحب المؤخر بربحه، بل كلاهما اشتغلت ذمته بلا فائدة». (١١)

وقال ـ رحمه الله ـ:

«وفيه ذريعة إلى تضاعف الدين في ذمة كل واحد منهما في مقابلة تأجيله، وهذه مفسدة ربا النساء بعينها». (١٢)

---

(٧) العقود ص ٢٣٥.
(٨) تفسير آيات أشكلت ٢/٦٦٥ بتصرف يسير.
(٩) العقود ص ٢٣٥.
(١٠) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ٢٦٤/٣٠ بتصرف يسير جداً.
(١١) إعلام الموقعين ٩/٢.
(١٢) إغاثة اللفهان ٣٦٤/١، بتصرف يسير جداً.

المطلب الثاني
بيع الساقط بالساقط

القسم الثاني: بيع الساقط بالساقط

وهو «بيع دين ثابت في الذمة يسقط إذا بيع بدين ثابت في الذمة يسقط». (١٣)

«مثل أن يكون لأحدهما عند الآخر دنانير، وللأخر عند الأول دراهم، فيبيع هذا بهذا». (١٤)

وهو ما يعرف بمسألة المقاصة. (١٥)

قال شيخ الإسلام ابن تيمية ـ رحمه الله ـ: «وهذا بيع دين ساقط بدين ساقط، ومذهب أبي حنيفة(١٦)، ومالك(١٧)، جوازه». (١٨)

وقال ـ رحمه الله ـ:

«والأظهر جواز هذا، لأنه برئت ذمة كل منهما، فهو خلاف ما يشغل ذمة كل منهما..». (١٩)

وقال ـ رحمه الله ـ: «إن هذا يقتضي تفريغ كل واحدة من الذمتين، ولهذا كان هذا جائزاً في أظهر قولي العلماء كمذهب مالك، وأبي حنيفة». (٢٠)

وقال ـ رحمه الله ـ: «إن براءة ذمة كل منهما منفعة له». (٢١)

وقال ابن القيم ـ رحمه الله ـ معللاً للجواز:

«لأن ذمتهما تبرأ من أسرها، وبراءة الذمة مطلوب لهما وللشارع». (٢٢)

---

(١٣) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ٢٩/٤٧٢.
(١٤) العقود ص ٢٣٥.
(١٥) انظر إعلام الموقعين ٢/٩، وتهذيب السنن ٩/٢٦٢، والإنصاف ١٢/١٠٥ ـ ١٠٦.
(١٦) انظر الهداية ٣/٨٤.
(١٧) انظر بداية المجتهد ٢/٢٠٠.
(١٨) العقود ص ٢٣٥.
(١٩) تفسير آيات ٢/٦٣٩.
(٢٠) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ٢٩/٤٧٢ بتصرف يسير جداً.
(٢١) تفسير ايات ٢/٦٦٥.
(٢٢) إعلام الموقعين ٢/٩ بتصرف يسير.

واختار الجواز ـ كذلك ـ العلامة الشيخ عبدالرحمن بن سعدي(٢٣)، وتلميذه العلامة الشيخ محمد بن عثيمين(٢٤)، رحمهما الله ـ.

أما المذهب: فلا يجوز ذلك، لأنه بيع دين بدين. (٢٥)

ويجاب عن ذلك بأن بيع الدين بالدين المنهي عنه هو بيع الواجب بالواجب، لاشتغال الذمتين فيه بغير منفعة ـ كما تقدم ـ «بخلاف بيع الساقط بالساقط، فإن براءة ذمة كل منهما منفعة له». (٢٦)

قال شيخ الإسلام ابن تيمية ـ رحمه الله ـ:

«لفظ النهي عن بيع الدين بالدين لم يرد عن النبي صلى الله عيه وسلم لا بإسناد صحيح ولا ضعيف. . ، قال أحمد: لم يصح فيه حديث، ولكن هو إجماع، وهذا مثل أن يسلف إليه شيئاً مؤجلاً في شيء مؤجل، فهذا الذي لا يجوز بالإجماع، وإذا كان العمدة في هذا هو الإجماع، والإجماع إنما هو في الدين الواجب بالدين الواجب، كالسلف المؤجل من الطرفين، فهذه الصورة ـ وهي بيع ما هو ثابت في الذمة ليسقط بما هو في الذمة ـ ليس في تحريمه نص ولا إجماع ولا قياس، فإن كلاً منهما اشترى ما في ذمته، وهو مقبوض له بما في ذمة الآخر، فهو كما لو كان لكل منها عند الآخر وديعة، فاشتراها بوديعته عند الآخر، . . وهنا حصلت بالبيع براءة كل منهما، وهي ضد ما يحصل ببيع الدين الواجب بالدين الواجب». . (٢٧)

قال شيخ الإسلام ـ رحمه الله ـ:

«اشتهر أنه نهي عن بيع الدين بالدين، لكن هذا اللفظ لا يعرف عن النبي صلى الله عليه وسلم ولكن الدين المطلق هو المؤخر، فيكون هو بيع الكالىء بالكالىء». (٢٨)

وقال ـ رحمه الله ـ: «إن النبي صلى الله عليه وسلم ـ لم ينه عن بيع الدين بالدين،

(٢٣) انظر الإرشاد ص. ١٠٠.
(٢٤) انظر حاشيته على الروض ١/ ٥١٩. والشرح المتمع ٨/ ٤٤٧.
(٢٥) انظر الفروع ٤/ ١٦٦ ـ ١٦٧، والإنصاف ١٢/ ١٠٥ ـ ١٠٦، والكشاف ومتنه ٣/ ١٥١٧، والمنتهى ٢/ ٣٥٦.
(٢٦) تفسير آيات أشكلت ٢/ ٦٦٥.
(٢٧) العقود ص ٢٣٥.
(٢٨) تفسير آيات أشكلت ٢/ ٦٣٩.

ولكن روي «إنه نهى عن بيع الكالىء بالكالىء» مع ضعف الحديث، لكن بيع المؤخر بالمؤخر. . لا يجوز باتفاقهم»(٢٩)

وقال ـ رحمه الله ـ:

«وكونه يشمله لفظ بيع دين بدين، ولو كان هذا لفظ صاحب الشرع لم يتناول هذا، فإنه إنما يراد بذلك إذا جعل على هذا دين بدين يجعل على هذا، وهذا لم يبق على هذا دين ولا على هذا دين فأي محذور في هذا؟

بل هذا خير من أن يؤمر كل واحد منهما بإعطاء ما عليه، ثم استيفاء ما له على الآخر، فإن في هذا ضرراً على هذا وعلى هذا، وتضييع ما لهما لو كان معهما ما يوفيان، فكيف إذا لم يكن معهما ذلك؟ ينزه الشرع عن تحريمه فإن الشارع حكيم لا يحرم ما ينفع ولا يضر». (٣٠)

المطلب الثالث
بيع الساقط بالواجب

القسم الثالث: بيع الساقط بالواجب

هو بيع دين ثابت يسقط ويجب ثمنه. (٣١)

كمن باع مائة صاع من البر ثابتة له في ذمة شخص بمائتي ريال. (٣٢)

وهذا جائز على الصحيح، سواء كان الدين المبيع دين سلم، أو رأس مال السلم ـ بعد فسخ العقد ـ أو غيرهما، وسواء باعه على من هو عليه، أو غيره، لكن بشروط ـ كما سيأتي ـ لأنه لا دليل على المنع، والأصل حل البيع، ولأن ما في الذمة مقبوض للمدين، قال شيخ الإسلام ابن تيمية ـ رحمه الله ـ:

«ويجوز بيع الدين في الذمة من الغريم وغيره، ولا فرق بين دين السلم وغيره، وهو

(٢٩) المصدر السابق ٢/٦٦٥.
(٣٠) المصدر السابق ٢/٦٤٠.
(٣١) انظر إعلام الموقعين ٢/٩، والإنصاف ١٢/١٠٥ ـ ١٠٦.
(٣٢) انظر إعلام الموقعين ٢/٩ والشرح الممتع ٨/٤٣٣.

رواية عن أحمد(٣٣)، وقاله ابن عباس، ولكن بقدر القيمة فقط، لئلا يربح فيما لم يضمن»(٣٤)

ومن المناسب هنا الكلام عن هاتين المسألتين:

المسألة الأولى: الدين الذي يجوز بيعه.

يجوز بيع كل دين مستقر ـ من ثمن مبيع، وأجرة استوفي نفعها، أو فرغت مدتها، وقرض، ومهر بعد الدخول، وجعل بعد عمل، ودية، وأرش، وقيمة متلف، ـ إلا دين السلم «المسلم فيه» على المذهب. (٣٥)

وقد نص الإمام أحمد في راي: على جواز بيعه كذلك.

واختاره شيخ الإسلام(٣٦) وتلميذه العلامة ابن القيم(٣٧)، والعلامة ابن سعدي (٣٨)، وتلميذه العلامة ابن عثيمين(٣٩)، لكن بقدر القيمة فقط لئلا يربح فيما لم يضمن.

قال شيخ الإسلام ابن تيمية ـ رحمه الله ـ:

«وهذه الرواية أكثر في نصوص أحمد، وهي أشبه بأصوله». (٤٠)

وقال ـ رحمه الله ـ:

«وهذا القول أصح، وهو قياس أصول أحمد، وذلك لأن دين السلم مبيع». (٤١)

وقال ـ رحمه الله ـ:

«وهو مذهب مالك، وقد نص أحمد، على هذا في غير موضع، وجعل دين السلم كغيره من المبيعات»(٤٢)

---

(٣٣) انظر الفروع ٤/١٨٦، والإنصاف ١٢/٢٩٢، ٢٩٦ ـ ٢٩٧، ٢٩٩.
(٣٤) انظر الأخبار العلمية ص ١٩٣.
(٣٥) انظر المغني ٦/٤١٥، والفروع ٤/١٨٦، والإنصاف١٠/٢٩٢، ٢٩٦ ـ ٢٩٧، المبدع ٤/١١٩٩، والكشاف ومتنه ٣/١٥٥٣، والمنتهى ٢٢/٣٩٠ ـ ٣٩١.
(٣٦) انظر الأخبار العلمية ص ١٩٣، ومجموع فتاواه ٢٩/٥٠٣ ـ ٥٠٦، ٥١٩، والفروع ٤/١٨٦، والإنصاف ١٢/٢٩٢
(٣٧) انظر إعلام الموقعين ٢/٩، وتهذيب السنن ٩/٢٦٠.
(٣٨) انظر المختارات الجليلة ص ١٤٩، والإرشاد ص ١٠٠، والفتاوى السعدية ص٢٤٩، ص ٢٥، ص٢٥١.
(٣٩) انظر حاشيته على الروض ١/٥١٧، ٥٣٨ ـ ٥٤٠، والمنتقى من فرائد الفوائد ص ١٦١، والشرح الممتع ٨/ ٤٣٢.
(٤٠) مجموع فتاواه ٢٩/٥٠٥.
(٤١) المصدر السابق ٢٩/٥٠٦.
(٤٢) المصدر السابق ٢٩/٥٠٣.

وقال ـ رحمه الله ـ: «وهو قول ابن عباس، ولا يعرف له في الصحابة مخالف، وذلك لأن دين السلم دين ثابت، فجاز الاعتياض عنه كبدل القرض، وكالثمن في المبيع، ولأنه أحد العوضين في البيع فجاز الاعتياض عنه، كالعوض الآخر». (٤٣)

وقال ابن القيم ـ رحمه الله ـ:

«وهو اختيار القاضي أبي يعلى، وشيخ الإسلام ابن تيمية، وهو مذهب الشافعي، وهو الصحيح، فإن هذا عوض مستقر في الذمة، فجازت المعاوضة عليه، كسائر الديون، من القرض وغيره». (٤٤)

فإن قيل: ما الجواب عن حديث: «من أسلف في شيء، فلا يصرفه إلى غيره». (٤٥)

فالجواب عنه من وجهين:

الأول: أن الحديث ضعيف. (٤٦)

الثاني: أن المراد به أن لا يصرف المسلم فيه إلى مسلم فيه آخر، لأنه بهذا سوف يتضمن الربح فيما لم يضمن. (٤٧)

فإن لم يتضمن الربح فجائز، على الصحيح(٤٨) كما سيأتي في القسم الرابع.

فإن قيل: إن بيع دين السلم «المسلم فيه» بيع لما لم يقبض، والبيع قبل القبض منهي عنه. (٤٩) فالجواب عن ذلك من وجهين:

الأول: أن النهي إنما كان في الأعيان لا في الديون». (٥٠)

(٤٣) المصدر السابق ٢٩/ ٥١٩.
(٤٤) تهذيب السنن ٩/ ٢٦٠.
(٤٥) أخرجه أبو داود في كتاب البيوع باب السلف لا يُحوّل، برقم (٣٤٦٨)، ٣/ ٤٨٠، وابن ماجه، في كتاب التجارات باب من أسلم في شيء فلا يصرفه إلى غيره برقم (٢٢٨٣)، ٢/ ٧٦٦، وفي سنده عطية بن سعد العوفي، وهو ضعيف، ضعّفه أحمد وغيره، قال ابن حجر ـ في التلخيص ٣/ ٦٠ : «وهو ضعيف، وأعله أبو حاتم والبيهقي وعبدالحق وابن القطان بالضعف والاضطراب» ا. هـ، وضعّف الحديث كذلك شيخ الإسلام ابن تيمية في مجموع فتاواه ٢٩/ ٥١٧, ٥١٩، وابن القيم في تهذيب السنن ٩/ ٢٥٧. والألباني في الإرواء ٥/ ٢١٥.
(٤٦) انظر مجموع فتاوى شيخ الإسلام ٢٩/ ٥١٧, ٥١٩، وتهذيب السنن ٩/ ٢٥٧, ٢٦١، والتلخيص الحبير ٣/ ٦٠ والإرواء ٥/ ٢١٥.
(٤٧) انظر مجموع فتاوى شيخ الإسلام ٢٩/ ٥١٧, ٥١٩، وتهذيب السنن ٩/ ٢٥٧, ٢٦١.
(٤٨) انظر مجموع فتاوى شيخ الإسلام ٢٠/ ٥١٢, ٢٩/ ٥١٦، وتفسير آيات أشكلت ٢/ ٦٣٨، وتهذيب السنن ٩/ ٢٩١، وإعلام الموقعين..
(٤٩) انظر المغني ٦/ ٤١٥، وشرح الزركشي ٤/ ١٧ ـ ١٨ ومجموع فتاوى شيخ الإسلام ٢٩/ ٥١٩، وتهذيب السنن ٩/ ٢٥٦, ٢٥٨.
(٥٠) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ٢٩/ ٥١٩.

بدليل ما ثبت عن ابن عمر رضي الله عنهما أنه قال للرسول صلى الله عليه وسلم: «إني أبيع الإبل بالبقيع، فأبيع بالدنانير وآخذ الدراهم، وأبيع بالدراهم وآخذ الدنانير؟ فقال الرسول صلى الله عله وسلم: لا بأس أن تأخذها بسعر يومها ما لم تتفرقا وبينكما شيء»(٥١)

«فهذا بيع للثمن ممن هو في ذمته قبل قبضه، فما الفرق بينه وبين الاعتياض عن دين السلم بغيره». (٥٢)

قال شيخ الإسلام ابن تيمية ـ رحمه الله ـ: «إن النهي عن بيع الطعام قبل قبضه هو في الطعام المعين، وأما ما في الذمة فالاعتياض عنه من جنس الاستيفاء، وفائدته سقوط ما في ذمته عنه، لا حدوث ملكٍ له، فلا يقاس هذا بهذا، فإن البيع المعروف هو أن يملك المشتري ما اشتراه، وهنا لم يملك شيئاً، بل سقط الدين من ذمته وهذا لو وفاه ما في ذمته لم يقل إنه باعه دراهم بدراهم، بل يقال: وفاه حقه، بخلاف ما لو باعه دراهم معينة، فإنه بيع». (٥٣)

وقال ابن القيم ـ رحمه الله ـ:

«وأما نهي النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع الطعام قبل قبضه فهذا إنما هو في المعين، أو المتعلق به حق التوفية من كيل أو وزن، فإنه لا يجوز بيعه قبل قبضه، وأما ما في الذمة فالاعتياض عنه من جنس الاستيفاء، وفائدته سقوط ما في ذمته عنه، لا حدوث ملكٍ له فلا يقاس بالبيع الذي يتضمن شغل الذمة، فإنه إذا أخذ منه عن دين السلم عرضاً أو غيره أسقط ما في ذمته، فكان كالمستوفي في دينه لأن بدله يقوم مقامه، ولا يدخل هذا في بيع

---

(٥١) أخرجه أحمد في المسند ٧/ ٥٠, ٢٦٤, ٢٦٦، أبو داود، في كتاب البيوع باب في اقتضاء الذهب من الورق، برقم (٣٣٥٤)، ٣/ ٤٤٢، والترمذي، في أبواب البيوع، باب ما جاء في الصرف، ٤/ ٣٧٠، تحفة، والنسائي في الصغرى، في البيوع، باب بيع الفضة بالذهب..، ٧/ ٣٢٤ ـ ٣٢٥ سيوطي، وابن ماجه، في كتاب التجارات باب اقتضاء الذهب من الذهب..، برقم (٢٢٦٢) و٢/ ٧٦٠، وصححه الحاكم في مستدركه ٢/ ٥٠، ووافقه الذهبي وصححه كذلك النووي في المجموع ٩/ ١٠٨ ـ ١٠٩، وأحمد شاكر في تحقيقه للمسند ٧/ ١٧٥ ــ فقد أخرج النسائي في الصغرى ٧/ ٣٢٥، عن ابن عمر رضي الله عنهما «أنه كان لا يرى بأساً يعني في قبض الدراهم من الدنانير، والدنانير من الدراهم».

(٥٢) تهذيب السنن ٩/ ٢٥٧.

(٥٣) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ٢٩/ ٥١٢ بتصرف يسير.

الكالىء بالكالىء بحال، والبيع المعروف هو أن يملك المشتري ما اشتراه، وهذا لم يُملكه شيئاً، بل سقط الدين من ذمته، ولهذا لو وفاه ما في ذمته لم يقل إنه باعه دراهم بدراهم، بل يقال: وفاه حقه، بخلاف ما لو باعه دراهم معينة بمثلها فإنه بيع، ففي الأعيان إذا عاوض عليها بجنسها، أو بعين غير جنسها يسمى بيعاً، وفي الدين إذا وفاها بجنسها لم يكن بيعاً فكذلك إذا وفاها بغير جنسها لم يكن بيعاً، بل هو إيفاء فيه معنى المعاوضة». (٥٤)

الثاني: أن النهي عن بيع المبيع قبل قبضه مختص بما إذا باعه على غير بائعه، أما إذا باعه على بائعه فجائز. (٥٥)

فإن قيل: ما الجواب عن قول الموفق ابن قدامة ـ رحمه الله ـ: «وأما بيع المسلم فيه قبل قبضه فما نعلم في تحريمه خلافاً. .». (٥٦)

فالجواب: «أنه قال بحسب ما علمه، وإلا فمذهب مالك أنه يجوز من غير المستسلف، كما يجوز عنده بيع سائر الديون من غير من هو عليه، وهذا أيضاً إحدى الروايتين عن أحمد، نص عليه في مواضع بيع الدين من غير من هو عليه، كما نص على بيع دين السلم ممن هو عليه، وكلاهما منصوص عن أحمد في أجوبة كثيرة من أجوبته، وإن كان ذلك ليس في كتب كثير من متأخري أصحابه، وهذا القول أصح، وهو قياس أصول أحمد، وذلك لأن دين السلم مبيع». (٥٧)

ومثله ـ على الصحيح ـ رأس مال السلم ـ أي بعد فسخ عقد السلم ـ يصح بيعه(٥٨)، وهو أحد الوجهين في المذهب(٥٩)، والوجه الثاني: لا يصح، وهو المذهب(٦٠)

المسألة الثانية: بيع الدين لغير من هو عليه.

---

(٥٤) تهذيب السنن ٩/٢٥٧ ـ ٢٥٨.

(٥٥) انظر مجموع فتاوى شيخ الإسلام ٢٩/٥٠٥, ٥١٢ ـ ٥١٤, ٥١٧، والأخبار العلمية ص ١٨٧ ـ ١٨٨، والفروع ٤/١٨٦. وتهذيب السنن ٩/٢٥٨, ٢٨٢.

(٥٦) المغني ٦/٤١٥.

(٥٧) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ٢٩/٥٠٦.

(٥٨) انظر الأخبار العلمية ص ١٩٣، والفتاوى السعدية ص ٢٤٩ ـ ٢٥١، والمنتقى من فرائد الفوائد ص ١٦١.

(٥٩) انظر الإنصاف ١٢/٢٩٢ ـ ٢٩٣, ٢٩٦ ـ ٢٩٨.

(٦٠) انظر الفروع ٤/١٨٦ ـ ١٨٧، والإنصاف ١٢/٢٩٢, ٢٩٨، والكشاف ومتنه ٣/١٥٥٤.

المذهب: لا يجوز بيعه لغير من هو عليه(٦١) لأنه غير قادر على تسليمه، أشبه بيع الآبق. (٦٢)

وقد نص الإمام أحمد في رواية على جواز بيعه لغير من هو عليه، (٦٣) واختاره شيخ الإسلام ابن تيمية. (٦٤)

قال شيخ الإسلام ـ رحمه الله ـ:

«مذهب مالك يجوز بيعه من غير المستسلف، كما يجوز عنده بيع سائر الديون من غير من هو عليه، وهذا أيضاً إحدى الروايتين عن أحمد، نص عليه في مواضع بيع الدين من غير من هو عليه، كما نص على بيع دين السلم ممن هو عليه، وكلاهما منصوص عن أحمد في أجوبة كثيرة من أجوبته، وإن كان ذلك ليس في كتب كثير من متأخري أصحابه». (٦٥)

وقال ـ رحمه الله ـ:

«بيع الدين ممن هو عليه جائز . . . ، وعند مالك يجوز بيعه ممن ليس هو عيه، وهو رواية عن أحمد». (٦٦)

وقال ـ رحمه الله ـ:

«تنازع العلماء في بيع الدين على الغير، وفيه عن أحمد روايتان، وإن كان المشهور عند أصحابه منعه»(٦٧)

وقال رحمه الله ـ:

«وهذا ـ يعني عدم التمكن من التسليم ـ حجة من منع بيع الدين ممن ليس عليه، قال: لأنه غرر ليس بمقبوض، ومن جوّزه قال: بيعه كالحوالة عليه، وكبيع المودع، والمعار،

(٦١) انظر الفروع ٤/١٨٥ ـ ١٨٦، والإنصاف ١٢/٢٩٩، والكشاف ومتنه ٣/١٥٥٥.
(٦٢) انظر الكشاف ٣/١٥٥٥.
(٦٣) انظر الفروع ٤/١٨٥ ـ ١٨٦، والإنصاف ١٢/٢٩٩.
(٦٤) انظر المصدرين السابقين، والأخبار العلمية ص ١٩٣، وتهذيب السنن ٩/٢٥٧. والمنتقى من فرائد الفوائد ص١٦٠.
(٦٥) مجموع فتاواه ٢٩/٥٠٦.
(٦٦) المصدر السابق ٢٩/٤٠١.
(٦٧) مجموع ففتاواه ٣٠/٢٦٥.

فإنه مقبوض حكماً، ولهذا جوَّزنا بيع الثمار(٦٨)». (٦٩)

وقال ابن القيم ـ رحمه الله ـ:

«نص أحمد على جواز بيع الدين لمن هو في ذمته ولغيره، وإن كان أكثر أصحابنا لا يحكون عنه جوازه لغير من هو في ذمته، فقد نص عليه في مواضع، حكاه شيخنا أبو العباس بن تيمية ـ رحمه الله ـ». (٧٠)

وقد رجح العلامة الشيخ محمد بن عثيمين ـ رحمه الله ـ جواز بيع الدين لغير من هو عليه، لكن بشروط:

قال الشيخ محمد ـ رحمه الله ـ:

«وعن أحمد رواية ثانية بجواز بيعه لغير من هو عليه(٧١) اختارها الشيخ تقي الدين(٧٢)، قلت: وهو الصواب بشرط أن يكون من عليه الدين غنياً باذلاً، وأن لا يبيعه بما لا يباع به نسيئة». (٧٣)

وقال رحمه الله ـ:

«ولا يجوز لغير من هو عليه، وعنه: بلى، وهو اختيار الشيخ تقي الدين، وهو الصواب، لكن بقدر القيمة، كما تقدم لئلا يربح فيما لم يضمن، هكذا اشترط(٧٤)، وهو صحيح، وينبغي أن يزاد شرط آخر، وهو القدرة على أخذه من الغريم، وإلا لم يصح، لأن من الشروط القدرة على تسليم المبيع. . »(٧٥)

وقال رحمه الله ـ:

«إذا باع ديناً في ذمة مقر(٧٦) على شخص قادر على استخراجه، فالصواب أنه

---

(٦٨) قال شيخ الإسلام في مجموع فتاواه ٢٩/٥٠٨ « يجوز في أصح الروايتين عن أحمد للمشتري أن يبيع هذا الثمر، مع أنه من ضمان البائع». ا. هـ.

(٦٩) مجموع فتاواه ٢٩/٤٠٣.

(٧٠) تهذيب السنن ٩/٢٥٧.

(٧١) انظر الفروع ٤/١٨٥ ـ ١٨٦، والإنصاف ١٢/٢٩٩.

(٧٢) انظر المصدرين السابقين والأخبار العلمية ص ١٩٣.

(٧٣) المنتقى من فرائد الفوائد ص ١١٦٠.

(٧٤) انظر المصادر السابقة.

(٧٥) حاشيته على الروض ١/٥٣٩.

(٧٦) ومثل ذلك إذا ثبت ببينة.

جائز، لأنه لا دليل على منعه، والأصل حل البيع». (٧٧)

لأنه إذا باع ديناً بهذه الصفة، فلن يكون ثمة غرر ولا مخاطرة ـ حينئذ ـ كبيع المغصوب على قادر على أخذه(٧٨)، وبيع الآبق على قادر على أخذه(٨٠)، فإنه إذا تعذر أخذه فللمشتري الفسخ، على المذهب. (٨١)

فإن قيل: فهل يجوز بيع دين مؤجل علي الغير بدين مؤجل آخر؟(٨٢)

فالجواب: لا، لا يجوز ذلك بالاتفاق(٨٣)، سواء باعه على من هو عليه، أو على الغير(٨٤)، لاشتغال الذمتين فيه بغير فائدة ـ كما تقدم في المطلب الأول ـ.

قال شيخ الإسلام ابن تيمية ـ رحمه الله ـ: «لا يجوز باتفاقهم ـ يعني بيع الواجب بالواجب ـ لأن كلاً منهما شغل ذمته بما للآخر من غير منفعة وصلت لأحدهما، والمقصود بالبيع النفع». . (٨٥)

وقال ـ رحمه الله ـ:

«المقصود من العقود القبض، فهو ـ يعني بيع الواجب بالواجب ـ عقد لم يصل به مقصود أصلاً، بل هو التزام بلا فائدة». (٨٦)

---

(٧٧) الشرح الممتع ٨/٤٣٦.

(٧٨) المذهب: صحة بيعه على قادر على أخذه. انظر الفروع ٤/٢١، والإنصاف ١١/٨٩ ـ ٩٠، والمنتهى ٢/٢٦١، والروض ومتنه ١١/٤٦١، والشرح الممتع ٨/١٦٢.

(٧٩) الصواب: صحة بيعه على قادر على رده، واختاره الموفق في الكافي ٣/٢٠، وصاحب الشرح فيه ١١/ ٨٩, ٩٣ ـ ٩٤، وقدّمه ابن مفلح في الفروع ٤/٢١، وقال «اختاره الشيخ ـ يعني ابن قدامة ـ وغيره، وذكره القاضي في موضع «و هـ م» يعني وفاقاً لأبي حنيفة ومالك..» ا. هـ وصوبه المرداوي في الإنصاف ١١/ ٨٩/٩٤، وانظر الشرح الممتع ٨/٥٩.

(٨٠) انظر المنتقى من فرائد الفوائد ص ١٦٠.

(٨١) انظر الفروع ٤/٢١، والإنصاف ١١/٩٠, ٩٤، والمنتهى ٢/٢٦١.

(٨٢) مثل أن يكون لزيد في ذمة عمر سيارة مؤجلة إلى سنة، فيبيعها زيد على بكر بمائة ألف مؤجلة إلى سنتين، مع بقاء الدينين مؤجلين..

(٨٣) انظر المغني ٦/١٠٦، ومجموع فتاوى شيخ الإسلام ٢٠/٥١٢, ٢٩, ٤٧٢، والعقود ص ٢٣٥، وتفسير آيات أشكلت ٢/٦٣٧, ٦٦٥، وإعلام الموقعين ٢/٨، وإغاثة اللهفان ١/٣٦٤.

(٨٤) تنبيه: قد يظن البعض أن شيخ الإسلام ـ رحمه الله ـ يجيز هذه الصورة وهي بيع الدين المؤجل بالدين المؤجل، إذا كان ذلك على الغير، لأنه يجيز بيع الدين على الغير، وهذا من الخطأ عليه ـ رحمه الله ـ لأنه وإن أجاز بيعه على الغير فلا يلزم أن يجيز هذه الصورة «بيعه على الغير وهو مؤجل بدين مؤجل آخر» بل مقتضى كلامه ـ المتقدم في المطلب الأول ـ عدم جواز هذه الصورة، وجواز ما سقط فيه أحد الدينين، أو كلاهما.. انظر العقود ص ٢٣٥، وتفسير آيات أشكلت ٢/٦٣٧, ٦٣٩, ٦٦٥، إعلام الموقعين ٢/٩.

(٨٥) تفسير آيات أشكلت ٢/٦٦٥.

(٨٦) العقود ص ٢٣٥.

وقال ـ رحمه الله ـ:

«ففيه ـ يعني بيع الواجب بالواجب ـ شغل ذمة كل واحد منهما بالعقود التي هي وسائل إلى القبض، وهو المقصود بالعقد». (٨٧)

المطلب الرابع
القسم الرابع: بيع الواجب بالساقط

وهو: إسقاط دين ثابت في ذمة شخص، وجعله ثمناً ـ «رأس مال سلم» ـ لموصوف في الذمة ـ «مسلم فيه» ـ مؤجلٍ معلومٍ(٨٨). (٨٩)

قال ابن القيم ـ رحمه الله ـ:

«كما لو أسلم إليه في كُرٍّ ـ مكيال لأهل العراق ـ حنطة بعشرة دراهم في ذمته، فقد وجب له عليه دين وسقط عنه دين غيره». (٩٠)

وقال الشيخ عبدالرحمن بن قاسم ـ رحمه الله ـ:

«بأن يكون لزيد علي عمرو دراهم مثلاً فيجعلها رأس مال سلم في طعام ونحوه». (٩١)

وهذا جائز ـ أيضاً ـ على الصحيح، لكن بشروط ـ كما سيأتي ـ لأنه لا دليل على المنع، والأصل حل البيع، ولأن ما في الذمة مقبوض للمدين.

قال ابن القيم ـ رحمه الله ـ:

(٨٧) مجموع فتاواه ٢٩/٤٧٢.

(٨٨) فإن قيل: ما الفرق بينه وبين القسم الثالث؟

فالجواب: أن الفرق إنما هو من حيث تقدم الثمن والمثمن في القسمين، وتأخرهما، وإلا فالحكم واحد على الصحيح ـ كما سيأتي ـ ففي القسم الثالث: المتقدم والساقط هو المثمن، والمتأخر والواجب هو الثمن «عقد البيع المعروف تماماً» وفي القسم الرابع: المتقدم والساقط هو الثمن، والمتأخر والواجب هو المثمن «عقد السلم المعروف تماماً».

(٨٩) انظر إعلام الموقعين ٢/٩، والمغني ٦ØØ٤١٠، والشرح ١٢/٢٨١، والإنصاف ١٢/١٠٥، والكشاف ٣/١٥١٢, ١٥٥١, ١٥٥٤، وحاشية ابن قاسم على الروض ٤/٥٢٣, ٥/٢٦.

(٩٠) إعلام الموقعين ٢/٩.

(٩١) حاشيته على الروض ٥/٢٦.

«وقد حكي الإجماع(٩٢) على امتناع هذا، ولا إجماع فيه، قاله شيخنا(٩٣)، شيخ الإسلام ابن تيمية ـ واختار جوازه(٩٤)، وهو الصواب، إذ لا محذور فيه، وليس بيع كالىء بكالىء ـ بيع الواجب بالواجب ـ فيتناوله النهي بلفظه، ولا في معناه فيتناوله بعموم المعنى، فإن المنهي عنه اشتغلت فيه الذمتان بغير فائدة . . » . (٩٥)

ثم قال ـ رحمه الله ـ: «وإذا جاز أن يشغل أحدهما ذمته، والآخر يحصل على الربح ـ وذلك في بيع العين بالدين ـ جاز أن يفرغها من دين ويشغلها بغيره، وكأنه شغلها بها ابتداء إما بقرض أو بمعاوضة فكانت ذمته مشغولة بشيء، فانتقلت من شاغل إلى شاغل، وليس هناك بيع كالىء بكالىء، وإن كان بيع دين بدين فلم ينهه الشارع عن ذلك لا بلفظه ولا بمعنى لفظه، بل قواعد الشرع تقتضي جوازه، فإن الحوالة اقتضت نقل الدين وتحويله من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه، فقد عاوض المحيل المحتال من دينه بدين آخر في ذمة ثالث، فإذا عاوضه من دينه على دين آخر في ذمته كان أولى بالجواز» . (٩٦)

وقال ـ رحمه الله ـ:

«لا إجماع معلوم في المسألة، وإن كان قد حكي، . . فإن المانع من جوازها رأى أنها من باب بيع الدين بالدين، . . والمجوز له يقول: ليس عن الشرع نص عام في المنع من بيع الدين بالدين، وغاية ما ورد فيه حديث، وفيه ما فيه «أنه نهى بيع الكالىء بالكالىء(٩٧)، والكالىء المؤخر، . . فهذا هو الممنوع منه بالاتفاق، لأنه يتضمن شغل الذمتين بغير مصلحة لهما، وأما إذا كان الدين في ذمة المسلم إليه فاشترى به شيئاً في ذمته فقد سقط

(٩٢) قال موفق الدين بن قدامة ـ رحمه الله ـ: «إذا كان له في ذمة رجل دينار فجعله سلماً في طعام إلى أجل لم يصح، قال ابن المنذر: أجمع على هذا كل من أحفظ عنه من أهل العلم، منهم مالك، والأوزاعي، والثوري، وأحمد، وإسحاق، وأصحاب الرأي، والشافعي» ا. هـ المغني ٦/٤١٠، وذكره صاحب الشرح الكبير فيه ١٢/٢٨١.

(٩٣) قال شيخ الإسلام ـ رحمه الله ـ «بيع الدين بالدين ليس فيه نص عام، ولا إجماع، وإنما ورد النهي عن بيع الكالىء بالكالىء، والكالىء هو المؤخر الذي لم يقبض بالمؤخر الذي لم يقبض.. فهذا لا يجوز بالاتفاق». فتاواه ٢٠/٥١٢.

(٩٤) انظر مجموع فتاوه ٢٠/٥١٢، ٢٩، ٤٧٢، ٢٦٤، والعقود ص ٢٣٥ وتفسير آيات أشكلت ٢/٦٣٨، ٦٣٩، ٦٤٠، ٦٦٥.

(٩٥) إعلام الموقعين ٢/٩.

(٩٦) إعلام الموقعين ٢/٩.

(٩٧) تقدم تخريجه هامش (٦)

الدين من ذمته، وخلفه دين آخر واجب، فهذا كبيع الساقط بالواجب، فيجوز كما يجوز بيع الساقط بالساقط في باب المقاصة». (٩٨)

وقد اشترط شيخ الإسلام ابن تيمية(٩٩)، وتلميذه العلامة ابن القيم(١٠٠)، - رحمهما الله - لجواز مثل ذلك: أن لا يربح فيه، وأن لا يباع بما لا يباع به نسيئة.

أما المذهب: فلا يجوز ذلك - وقد حكي إجماعاً(١٠١) - لأنه بيع دين بدين. (١٠٢)

ويجاب عن ذلك بما تقدم من أن بيع الدين بالدين المحرم هو بيع الواجب بالواجب لاشتغال الذمتين فيه بغير منفعة، أما هنا - في بيع الواجب بالساقط - فقد أفرغها من دين وشغلها بغيره، فانتقلت من شاغل إلى شاغل، ولا إجماع في المسألة، ولا نص، قال شيخ الإسلام ابن تيمية - رحمه الله -:

«بيع الدين بالدين ليس فيه نص عام، ولا إجماع، وإنما ورد النهي عن بيع الكالىء بالكالىء، والكالىء هو المؤخر الذي لم يقبض بالمؤخر الذي لم يقبض. . ، فهذا لا يجوز بالاتفاق». (١٠٣)

وقال - رحمه الله -:

«فهذا الذي لا يجوز بالإجماع . . ، والإجماع إنما هو في الدين الواجب بالدين الواجب، كالسلف المؤجل من الطرفين». (١٠٤)

قال ابن القيم - رحمه الله -: «فهذا هو الممنوع بالاتفاق، لأنه يتضمن شغل الذمتين بغير مصلحة لهما، وأما إذا كان الدين في ذمة المسلم إليه فاشترى به شيئاً في ذمته فقد سقط الدين من ذمته وخلفه دين آخر واجب، فهذا كبيع الساقط بالواجب». (١٠٥)

(٩٨) إعلام الموقعين ٣/ ٣٤٠ بتصرف يسير جداً..
(٩٩) انظر مجموع فتاواه ٢٩/ ٥٠٣، ٥١٠، ٥١٩، وتفسير آيات أشكلت ٢/ ٦٥٩ - ٦٦٢، ٦٣٩.
(١٠٠) انظر تهذيب السنن ٩/ ٢٥٧، ٢٥٩، ٢٦١.
(١٠١) انظر المغني ٦/ ٤١٠، والشرح الكبير ١٢/ ٢٨١، وحاشية ابن قاسم ٤/ ٥٢٢.
(١٠٢) انظر الفروع ٤/ ١٨٦ - ١٨٧، والإنصاف ١٢/ ٢٩٨، والمنتهى ٢/ ٣٥٦، ٣٨٨، ٣٩١١، والكشاف ومتنه ٣/ ١٥١٢، ١٥٥١، ١٥٥٤، والروض ٥١٦،١ - ٥١٧، ٥٤٠.
(١٠٣) مجموع فتاواه ٢٠/ ٥١٢.
(١٠٤) العقود ص ٢٣٥.
(١٠٥) إعلام الموقعين ٣/ ٣٤٠ بتصرف يسير جداً.

فإن قيل: إنه هذا سوف يتخذ حيلة على قلب الدين المحرم. (١٠٦)

فالجواب: إن جواز ذلك مشروط بأن لا يربح فيه ـ كما تقدم ـ وبهذا يزول هذا الإشكال.

فإن قيل: إن لشيخ الإسلام(١٠٧)، وتلميذه ابن القيم ـ رحمهما الله ـ كلاماً قد يشكل على اختيارهما في هذه المسألة(١٠٨)، وهو قولهما: لا يجوز أن يجعل المسلم فيه ـ «دين السلم» ـ سلماً وثمناً لمسلم فيه آخر.

فالجواب عن ذلك من وجهين:

الأول: أنهما ذكر ذلك بناء على التسليم بصحة حديث: «من أسلف في شيء فلا يصرفه إلى غيره(١٠٩)». (١١٠)

الثاني: أنهما لا يجيزان ذلك إذا كان سيربح فيه، أما إذا لم يربح فيه فلا بأس به عندهما. (١١١). (١١٢)

المبحث الثاني
شروط جواز بيع الدين

يشترط لجواز بيع ما يلي:

الشرط الأول: «أن يكون معلوماً». (١١٣) فإن كان مجهولاً لم يصح، إلا على سبيل المصالحة»·(١١٤)

---

(١٠٦) انظر حاشية ابن قاسم ٤/٥٢٣، ومختارات من إعلام الموقعين ص ٣٩، والمنتقى من فرائد الفوائد ص ١٦١.

(١٠٧) انظر مجموع فتاواه ٢٩/٥١٧, ٥١٩.

(١٠٨) انظر تهذيب السنن ٩/٥٧, ٢٦١.

(١٠٩) سبق تخريجه هامش رقم (٤٥).

(١١٠) انظر مجموع فتاوى شيخ الإسلام ٢٩/٥١٩، وتهذيب السنن ٩/٢٥٧, ٢٦١.

(١١١) انظر مجموع فتاوى شيخ الإسلام ٢٠/٥١٢, ٢٩/ ٤٧٢, ٥١٠, ٥١١, ٥١٦، وتفسير ٢/٦٣٨ ـ ٦٣٩، ٦٤٠, ٦٦٥، وإعلام الموقعين ٢/٨ ـ٩, ٣/٣٤٠، وتهذيب السنن ٩/٢٦١، وحاشية الشيخ محمد بن عثيمين على الروض ١/٥١٧، والشرح الممتع ٨/٤٣٤.

(١١٢) وقاله لي الشيخ العلامة محمد بن عثيمين يوم الأربعاء ٢٦/٦/١٤٢٠هـ وذلك عندما سألته عن هذه المسألة «بيع الواجب بالساقط» وقرأت عليه كلامه فيها في المنتقى من فرائد الفوائد ص. ١٦١، ومختارات من إعلام الموقعين ص ٣٩، وكلام ابن القيم في إعلام الموقعين ٢/٩.

(١١٣) انظر المغني ٦/٤١١، والشرح والإنصاف ١٢/٢٣٣, ٢٨٢ ـ ٢٨٣.

(١١٤) المنتقى من فرائد الفوائد ص ١٦٠.

الشرط الثاني: أن يباع بسعر يومه «أن لا يربح فيه». وذلك لقوله صلى الله عليه وسلم: «لا بأس أن تأخذها بسعر يومها..»(١١٥)، ولأنه إذا باعه بأكثر من سعره يومه ربح فيه، وقد نهى صلى الله عليه وسلم عن ربح ما لم يُضمن(١١٦)، أي نهى عن الربح في شيء لم يدخل في ضمان البائع، والدين في ضمان من هو في ذمته، «في ضمان المدين»، ولم يدخل بعد في ضمان من هو له، «في ضمان الدائن» حتى يجوز له الربح فيه. (١١٧)

قال شيخ الإسلام ـ رحمه الله ـ:

«فلم يجوِّز بيع الدين ممن هو عليه بربح، فإنه ربح فيما لم يضمن، فإنه لم يقبض، ولم يصر في ضمانه، والربح إنما يكون للتاجر الذي نفع الناس بتجارته، فأخذ الربح بإزاء نفعه، فلم يأكل أموال الناس بالباطل». (١١٨)

ثم قال رحمه الله ـ:

«فإذا كان له دين وباعه من المدين بربح فقد أكل هذا الربح بالباطل، إذا كان لم يضمن الدين ولم يعمل فيه عملاً». (١١٩)

وقال ـ رحمه الله ـ:

«فلا يربح حتى يصير في حوزته، ويعمل فيها عملاً من أعمال التجارة: إما بنقلها إلى مكان آخر، الذي يشتري في بلد ويبيع في آخر، وإما حبسها إلى وقت آخر، وأقل ما يكون قبضها، فإن القبض عمل، وأما مجرد التخلية في المنقول فليس فيها عمل..». (١٢٠)

---

(١١٥) تقدم تخريجه هامش (٥١)

(١١٦) أخرجه أحمد في المسند ١١٠/١٢٠، وأبو داود، في كتاب البيوع، باب في الرجل يبيع ما ليس عنده، برقم (٣٥٠٤)، ٤٩٥/٣، والترمذي، في أبواب البيوع، باب ما جاء في كراهية بيع ما ليس عنده، وقال عنه: «حسن صحيح»، ٣٦١١/٤ تحفة، والنسائي، في البيوع، باب سلف وبيع ٣٤٠/٧، سيوطي، وابن ماجه، في كتاب التجارات، باب النهي عن بيع ما ليس عنده، وعن ربح ما لم يُضمن، برقم (٢١٨٨) ٧٣٧/٢ ـ ٧٣٨، والحاكم، في المستدرك ٢١/٢، وصححه، ووافقه الذهبي، وصححه كذلك أحمد شاكر في تحقيقه للمسند ١٢٠/١٠، والألباني في الإرواء ١٤٧/٥، ١٤٨، وفي صحيح سنن أبي داود ٦٦٩/٢.

(١١٧) انظر مجموع فتاوى شيخ الإسلام ٥١٠/٢٩ ـ ٥١١، ٥١٩، وتفسير آيات أشكلت ٦٥٩/٢ ـ ٦٦٢، وتهذيب السنن ٢٥٩/٩، ٢٦١١، والشرح الممتع ٢٢٢/٨، ٣٧٥ ـ ٣٧٦، ٤٣٣، ٤٣٥.

(١١٨) تفسير آيات أشكلت ٦٥٩/٢.

(١١٩) المصدر السابق ٦٦٠/٢.

(١٢٠) تفسير آيات أشكلت ٦٥٦/٢.

فإن قيل: فهل يجوز بيعه بأقل من سعر يومه؟

فالجواب: نعم، يجوز ذلك، لأنه لم يربح فيه، بل زاد المدين خيراً، وأبرأه من بعض حقه. (١٢١)

فإن قيل: ما الجواب عن مفهوم قوله صلى الله عليه وسلم «لا بأس أن تأخذها بسعر يومها..». (١٢٢)

فالجواب: أن المفهوم لا عموم له، بل يصدق بصورة واحدة مخالفة. (١٢٣).

والصورة المخالفة هنا هي إذا باعه بأكثر من سعر يومه، فهذا لا يجوز، لأنه يدخل في ربح ما لم يضمنه. (١٢٤)

الشرط الثالث: أن يقبض عوضه في مجلس العقد، إن باعه بما لا يباع به نسيئة.

وذلك لقوله صلى الله عليه وسلم - في أخذ الدراهم عن الدنانير والعكس: «لا بأس أن تأخذها بسعر يومها ما لم تتفرقا وبينكما شيء». (١٢٥).

أما إن باعه بما يباع به نسيئة فلا يخلو من حالين:

الأولى: أن يبيعه بمعين، كقوله: بعتك ما في ذمتك بهذا الثوب.

فحينئذ لا يشترط القبض في المجلس - بلا إشكال - وهو المذهب. (١٢٦).

الثانية: أن يبيعه بغير معين بموصوف في الذمة حال» كقوله: بعتك ما في ذمتك بثوب

---

(١٢١) انظر مجموع فتاوى شيخ الإسلام ٢٢٩/٥٠٥, ٥١٨ ـ ٥١٩، ومختصر الفتاوى المصرية ص ٤٣٢، وتهذيب السنن ٩ØØ٢٥٩، والمنتقى من فرائد الفوائد ص. ١٦٠، والشرح الممتع ٨/٣٧٦, ٤٣٤. وحاشية الشيخ محمد بن عثيمين على الروض ١١/٥١٦ ـ ٥١٧, ٥٣٨ ـ ٥٣٩.

(١٢٢) تقدم تخريجه هامش (٥١)

(١٢٣) انظر المغني ١/٤٨، والإنصاف ١/١٣٣، ومجموع فتاوى شيخ الإسلام ٢٠/٥٢٠, ٢١/٧٣, ٤٩٨، ومختصر الفتاوى المصرية ص ٢٣ ـ ٢٤، وفقه الكتاب والسنّة «المسائل الماردينية» لشيخ الإسلام ص. ٥٧ ـ ٥٨، والأخبار العلمية ص ٣١٢، وتهذيب السنن ١/٨٥ ـ ٨٦، والقواعد والفوائد الأصولية ص ٣١٤ والشرح الممتع ١/٣٣, ٨/٤٣٤.

(١٢٤) انظر مجموع فتاوى شيخ الإسلام ٢٢٩/٥١٨ ـ ٥١٩، ومختصر الفتاوى المصرية ص ٤٣٢، وتهذيب السنن ٩/٢٥٩، والشرح الممتع ٨/٤٣٤، وحاشية الشيخ محمد بن عثيمين على الروض ١/٥١٦ ـ ٥١٧، ٥٣٨ ـ ٥٣٩.

(١٢٥) تقدم تخريجه هامش (٥١)

(١٢٦) انظر الفروع ٤/١٨٦ ـ ١٨٧، والإنصاف ١٢/٢٩٨، والمنتهى ٢/٣٩١، والكشاف ومتنه ٣/١٥٥٤ ـ ١٥٥٥، وحاشية الشيخ محمد على الروض ١/٥١٧, ٥٤٠.

صفته كذا وكذا، فحينئذ يشترط القبض على المذهب(١٢٧)، «لئلا يصير بيع دين بدين». (١٢٨)

والصحيح أنه لا يشترط القبض هنا أيضاً.

واختاره شيخ الإسلام ابن تيمية(١٢٩)، وتلميذه العلامة ابن القيم، (١٣٠)، (١٣١) والعلامة الشيخ محمد بن عثيمين(١٣٢)-رحمة الله على الجميع-لعدم جريان ربا النسيئة بينهما(١٣٣)، وقد تقدم الجواب عن دليل المذهب.

الشرط الرابع: أن لا يباع بمؤجل، إن كان مؤجلاً باقياً على تأجيله، لم يُسقط.

لأن بيعه بمؤجل إن كان مؤجلاً باقياً على تأجيله لم يسقط هو بيع الواجب بالواجب، المنهي عنه بالاتفاق كما تقدم-أما إن كان مؤجلاً فأسقطه، واعتاض عنه بمؤجل فجائز على الصحيح.

الشرط الخامس: أن يكون الدين مستقراً.

فإن كان غير مستقر-كدين الكتابة، وصداق قبل الدخول والخلوة، وجعل قبل عمل، وأجرة قبل فراغ المدة، أو قبل استيفاء نفعها لم يصح بيعه(١٣٤)، لعدم تمام الملك، ولأنه قد يستقر وقد لا يستقر. (١٣٥)

ويشترط على المذهب-إضافة إلى ما سبق-ما يلي:

١-أن لا يباع لغير من هو عليه.

والصحيح أن ذلك لا يشترط-كما تقدم-وأنه يجوز بيعه للغير بالشروط المتقدمة،

---

(١٢٧) انظر الفروع ٤/١٨٦ – ١٨٧، والإنصاف ١٢/٢٩٨، المنتهى ٢/٣٩١، والكشاف ومتنه ٣/١٥٥٤ - ١٥٥٥، والروض ٢٢/٥١٦ - ٥١٧, ٥٤٠.

(١٢٨) الكشاف ٣/١٥٥٤.

(١٢٩) انظر مجموع الفتاوى ٢٩/٥١٦، وتفسير آيات أشكلت ٢/٦٣٩، وإعلام الموقعين ٢/٩.

(١٣٠) انظر إعلام الموقعين ٢/٩, ٣/٣٤٠ وتهذيب السنن ٩/٢٥٩, ٢٦١١.

(١٣١) وقد تقدم أنهما - رحمهما الله - يجيزان في هذه الصورة التأجيل كذلك، فالجواز هنا عندهما من باب أولى.

(١٣٢) انظر المنتقى من فرائد الفوائد ص ١٦٠، وحاشيته على الروض ١/٥١٧، والشرح الممتع ٨/٤٣٤.

(١٣٣) انظر تفسير آيات أشكلت ٢/٦٣٩، وتهذيب السنن ٩/٢٦١، وحاشية الشيخ محمد على الروض ١/٥١٧.

(١٣٤) انظر الفروع ٤/١٨٥، والإنصاف ١٢/٢٩٦ - ٢٩٨، والمنتهى ٢/٣٩١، والكشاف ومتنه ٣/١٥٥٤ - ١٥٥٥، والروض ١/٥٣٩، والمنتقى من فرائد الفوائد ص ١٦١.

(١٣٥) انظر المنتقى من فرائد الفوائد ص ١٦١.

وبشروط ثلاثة أيضاً هي: أن يكون الدين ثابتاً ببينة أو إقرار، وأن يكون المشتري قادراً على استخراجه من المدين، وأن لا يباع بما لا يباع به نسيئة.

٢ ـ أن لا يبيعه بمؤجل.

والصحيح أن ذلك لا يشترط، إلا إن كان الدين الذي في ذمة المدين مؤجلاً باقياً على تأجيله، لم يسقط.

٣ ـ أن لا يكون دين سلم «مسلم فيه».

والصحيح أن ذلك لا يشترط، وقد تقدم ذلك.

٤ ـ أن لا يكون رأس مال سلم «ثمن المسلم فيه». وذلك بأن يفسخ عقد السلم، فيقوم المسلم ببيع رأس ماله على المسلم إليه، فلا يصح على المذهب ـ كما تقدم ـ والصحيح صحته، وعدم اشتراط هذا الشرط، وقد تقدم ذلك أيضاً في آخر المسألة الأولى من المطلب الثالث.

٥ ـ أن لا يكون ثمناً لمبيع، ثم يعتاض عنه بما لا يباع بالمبيع نسيئة.

مثل أن يكون الدين ثمناً لبرٍ فيعتاض عنه بشعير، أو غيره مما يشارك البر في علة الربا، فلا يصح ذلك لئلا تتخذ ذريعةً إلى الربا، وحيلةً عليه، وهذا هو المذهب. (١٣٦)

والصحيح أن ذلك جائز، إذا لم يكن حيلة مقصودة.

واختاره موفق الدين بن قدامة(١٣٧)، وشرف الدين بن قاضي الجبل(١٣٨) والعلامة ابن القيم(١٣٩) والعلامة ابن سعدي. (١٤٠)

وقد توسط شيخ الإسلام ابن تيمية بين القولين، فجوزه لحاجة(١٤١) وتبعه على ذلك

---

(١٣٦) انظر المغني ٦/٢٦٣ ـ ٢٦٤، والشرح والإنصاف ١١/١٩٦ ـ ١٩٩، والفروع ٤/١٧١، والمنتهى ٢/٢٨٤، والكشاف ومتنه ٣٩/١٤٣٤, ١٥٥٤، والروض ١/٤٧٢، والمنتقى من فرائد الفوائد ص ١٦١،

(١٣٧) انظر المغني ٦/٢٦٣ ـ ٢٦٤، والشرح الكبير ١١/١٩٧ ـ ١٩٩.

(١٣٨) انظر الإنصاف ١١/١٩٦ ـ ١٩٧.

(١٣٩) انظر تهذيب السنن ٩/٢٦٢.

(١٤٠) انظر الإرشاد إلى معرفة الأحكام ص ٩٩، والفتاوى السعدية ص ٢٤٩، ص ٢٥٠.

(١٤١) انظر مجموع فتاواه ٢٩/٣٠٠ ـ ٣٠١, ٤٤٨ ـ ٤٥٠, ٥١٨ ـ ٥١٩، ومختصر الفتاوى المصرية ص ٤٣٢، والفروع ٤/١٧١١، والأخبار العلمية ص ١٩٠، والإنصاف ١١/١٩٦ ـ ١٩٧.

العلامة الشيخ محمد بن عثيمين(١٤٢) رحمة الله على الجميع ـ.

قال ابن القيم ـ رحمه الله ـ عن هذه المسألة:

«فيها قولان أحدهما: المنع، وهو المأثور عن ابن عمر وسعيد بن المسيب وطاوس، وهو مذهب مالك وإسحاق.

والثاني: الجواز، وهو مذهب الشافعي، وأبي حنيفة، وابن المنذر، وبه قال جابر بن زيد، وسعيد بن جبير، وعلي بن الحسين، وهو اختيار صاحب المغني وشيخنا(١٤٣) والأول اختيار عامة الأصحاب، والصحيح الجواز.». (١٤٤)

وإلى هنا انتهى ما أردنا والحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات.

---

(١٤٢) انظر الشرح الممتع ٨/٢٢٢.
(١٤٣) لكن شيخ الإسلام قيّده بالحاجة.
انظر الفروع ٤/١٧١، والأخبار العلمية ص ١٩٠.
(١٤٤) تهذيب السنن ٩/٢٦٢، وانظر المغني ٦/٢٦٣ ـ ٢٦٤، الشرح الكبير ١٩٧ ـ ١٩٩.

اليمين على نفي العلم

واصل بن داود المذن*

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا من يهده الله فلا مضل له ومن يضلل فلا هادي له وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له وأشهد أن محمداً عبده ورسوله صلى الله عليه وعلى آله وصحبه وسلم تسليماً كثيراً، أما بعد:

فإن للعلم في الإسلام مكانة عظيمة ومنزلة رفيعة، فهو ميراث الأنبياء وطريق العلماء فالعلم من أنفس ما أمضي فيه العمر ومن أغلى ما صرفت فيه الأوقات، قال سبحانه وتعالى: ﴿ إِنَّمَا يَخْشَى اللَّهَ مِنْ عِبَادِهِ الْعُلَمَاءُ إِنَّ اللَّهَ عَزِيزٌ غَفُورٌ ﴾ (١).

وقال جل وعلا: ﴿ بَلْ هُوَ آيَاتٌ بَيِّنَاتٌ فِي صُدُورِ الَّذِينَ أُوتُوا الْعِلْمَ وَمَا يَجْحَدُ بِآيَاتِنَا إِلاَّ الظَّالِمُونَ ﴾ (٢).

وقال جل وعلا: ﴿ يَرْفَعِ اللَّهُ الَّذِينَ آمَنُوا مِنكُمْ وَالَّذِينَ أُوتُوا الْعِلْمَ دَرَجَاتٍ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ ﴾(٣).

(١) فاطر الآية ٢٨.
(٢) العنكبوت الآية ٤٩.
(٣) المجادلة الآية ١١.

* القاضي بمحكمة صبيا

وقد قال رسول الله ﷺ: «إن العلماء ورثة الأنبياء». (٤)

أما بعد:

فإن اليمين أصل من أصول التقاضي عند المسلمين، فعن ابن عباس قال: قال النبي ﷺ: «لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم ولكن اليمين على المدعى عليه». (٥) فاليمين دعامة من دعائم التقاضي بين المسلمين.

سبب بحثي لهذه المسألة:

إن سبب البحث في هذه المسألة لأنها تتعلق بعملنا ودائماً ما يتعرض لها القاضي فأردت المشاركة في تأصيل هذه المسألة وبيان أقوال الفقهاء فيها ومعرفة دليل كل فريق.

وهذه المسألة هي اليمين على نفي العلم، حيث يكثر هذا الطلب خصوصاً في قضايا القتل على نفي علم الورثة بصيالة مورثهم مثلاً.

ومما شدني لبحث هذه المسألة أنني لم أقف ـ فيما أعلم ـ على بحث تولى بحث هذه المسألة باستفاضة. وقسمت هذا البحث إلى مبحثين:

المبحث الأول
التعريفات والشروط

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: التعريفات

تعريف اليمين:

في اللغة:

تطلق اليمين في اللغة على عدة معان:

أولاً: يمين الإنسان أو جهة اليمين وغيره فهو نقيض الشمال. (٦)

---

(٤) سنن الترمذي ك: العلم، ب: ما جاء في فضل الفقه على العبادة، ر(٢٦٠٦)، سنن أبي داود ك: العلم، ب: الحث على طلب العلم، ر(٣١٥٧) وقد صححه الألباني، ينظر صحيح أبي داود ج ٢/ ٣٤٢.

(٥) صحيح البخاري ك: تفسير القرآن، ب: إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانه، ر(٤٢٢٧) صحيح مسلم: الأقضية، ب: اليمين على المدعى عليه، ر(١٧١١) واللفظ له.

(٦) لسان العرب ج١٣/ ٤٥٩، القاموس المحيط ١٦٠١، مختار الصحاح ٣١١٠.

ثانياً: القوة والقدرة ومنه قول الشاعر:

إذا ما راية رفعت لمجد   تلقاها عرابة باليمين

أي بالقوة. (٧)

ثالثاً: المنزلة:

قال الأصمعي: هو عندنا باليمين، أي بمنزلة حسنة. (٨)

رابعاً: الحلف والقسم:

وسميت اليمين بالحلف لأنهم إذا تحالفوا ضرب كل واحد منهم يمين صاحبه. (٩)

خامساً: البركة:

من اليُمن. (١٠)

في الاصطلاح:

عند الحنفية:

قال في فتح القدير «وأما مفهومه - أي اليمين - الاصطلاحي فجملة أولى إنشائية مقسم فيها باسم الله تعالى أو صفته ومؤكد بها مضمون ثانية في نفس السامع ظاهراً وتحمل المتكلم على تحقيق معناها». (١١)

عند المالكية:

قال في مواهب الجليل «فاليمين قسم أو التزام مندوب غير مقصود به القربة، أو ما يجب بإنشاء لا يفتقر لقبول معلق بأمر مقصود عدمه». (١٢)

عند الشافعية:

قال في مغني المحتاج «وفي الاصطلاح تحقيق أمر غير ثابت ماضياً كان أو مستقبلاً نفياً

(٧) لسان العرب ج ١٣/٤٦٢٢، القاموس المحيط ١١٦٠١، مختار الصحاح ٣١٠.
(٨) لسان العرب ج ١٣/٤٦٢، القاموس المحيط ١٦٠١، مختار الصحاح ٣١٠.
(٩) لسان العرب ج ١٣/٤٦٣، القاموس المحيط ١٦٠١، مختار الصحاح ٣١٠،
(١٠) القاموس المحيط ١٦٠١.
(١١) فتح القدير ج٥/٦٠ البحر الرائق شرح كنز الدقائق ج٤/٣٠١.
(١٢) مواهب الجليل ج ٣/٣٥٩، شرح الخرشي ج ٣/٤٩.

أو إثباتاً ممكناً» . (١٣)

عند الحنابلة : قال في كشاف القناع : «فاليمين توكيد الحكم» المحلوف عليه «بذكر معظّم على وجه مخصوص» . (١٤)

وبتأمل جميع التعاريف السابقة عند المذاهب الأربعة نجد أنها تعاريف متقاربة حيث إنهم يرون أن اليمين هي عبارة عن جملة أو لفظ يقصد بها الالتزام بالفعل أو الترك ويؤكد هذا الحكم بذكر معظّم وهو الله جل جلاله أو إحدى صفاته وهذه التعاريف لا يدخل فيها اليمين بالطلاق وغيره لذا فإن أفضل تعريف هو أن اليمين : «توكيد حكم بذكر اسم الله تعالى أو صفته وما يلحق بذلك على وجه الخصوص ، فقولنا ما يلحق بذلك تدخل الأيمان الالتزامية كالحلف بالطلاق . (١٥)

المطلب الثاني: الشروط

يشترط في اليمين شروط ألا وهي :

أولاً: التكليف:

أي أن يكون الحالف بالغاً عاقلاً مختاراً وقولنا بالغاً يخرج الصبي فلا تقبل يمينه ولو كان مميزاً، وقولنا عاقلاً يخرج المجنون وقولنا مختاراً يخرج النائم والمكره .

ثانياً : إنكار المدعى عليه :

أي أن يكون المدعى عليه منكراً الحق المدعى به عليه غير مقر به فإن كان مقراً فإقراره يدينه ولا يحتاج لليمين .

ثالثاً: طلب المدعي اليمين:

أي أن يطلب الخصم اليمين من القاضي ليوجهها بدوره إلى الحالف .

(١٣) مغني المحتاج ج٦/ ١٨٠، حاشيتا قليوبي وعميرة ج٤/ ٢٧١.
(١٤) كشاف القناع ج٦/ ٢٢٨، شرح منتهى الإرادات ج٣/ ٤٣٧.
(١٥) هذا ما ذكره الشيخ خالد المشيقح في كتابه أحكام اليمين٢٢.

رابعاً: تعلق اليمين بالحالف:

أي أن تكون اليمين تتعلق بنفس الحالف فلا تقبل النيابة فيها وكذا لا يحلف الوكيل ولا ولي القاصر ويوقف الأمر حتى يبلغ.

خامساً: أن لا تكون في حقوق الله الخالصة:

أي ألا تكون اليمين التي سيحلفها المدعى عليه في الحقوق الخالصة لله جل جلاله كالحدود والقصاص بل لا بد أن تكون في غيرها.

سادساً: أن تكون في الحقوق التي يجوز الإقرار بها:

أي أن تكون اليمين في الحقوق التي يجوز الإقرار بها ويصح فلا تكون في الأمور التي لا يصح فيها الاقرار. (١٦)

المبحث الثاني
اليمين على نفي العلم وأثرها في القضاء الشرعي ومن الذي يستحلف في مثل هذه اليمين

وفيه ثلاثة مطالب

المطلب الأول: اليمين على نفي العلم

تحرير محل النزاع في هذه المسألة:

اتفق الفقهاء على أن اليمين على فعل النفس سواء كان إثباتاً أو نفياً أو على فعل الغير «إن كان إثباتاً» تكون على البت والقطع بالعلم واليقين كأن يقول والله لم أفعل كذا أو والله فعلت، وهذا هو الأصل في اليمين أن يحلف الإنسان على البت والقطع بالعلم.

واختلفوا في اليمين على نفي فعل الغير هل هي على البت والقطع بالعلم؟ أي يقول:

(١٦) القوانين الفقهية ٣٠٦، بداية المجتهد ج٢/٤٥٥، البحر الرائق ج٧/٢٠٧، مغني المحتاج ج٤/٤٧٥، كشاف القناع ج/٦/٢٣٢، وانظر العقوبات الشرعية الأقضية والشهادات لوهبة الزحيلي ٢٩٩.

والله لم يفعل كذا أو على نفي العلم بأن يقول: والله لا أعلم أنه فعل كذا؟ إلى أقوال:

القول الأول: أن الحلف على فعل الغير يكون بنفي العلم، وهو ما ذهب إليه الجمهور من الفقهاء، فقد جاء عنهم ذلك في مواطن مختلفة في كتب الفقه.

فهو ما ذهب إليه الأحناف.

قال في العناية شرح الهداية: «الضابط في ذلك أن الدعوى إذا وقعت على فعل الغير كان الحلف على العلم، وإن وقعت على فعل المدعى عليه كان على البتات»(١٧)

وهو ما ذهب إليه المالكية.

قال في الإتقان: «وإن حلف عن غيره فإن أثبت فيحلف على البت أيضاً كمن قام له شاهد بدين لأبيه الميت فيحلف مع الشاهد على البت، أن لأبيه قبل المدعى عليه ذلك الدين، وإن نفى فلا يحلف على البت بحيث يجزم بنفي ما نفى وإنما يحلف على نفي العلم». (١٨)

وهو ما ذهب إليه الشافعية.

قال في مغني المحتاج «وكذا فعل غيره» يحلف فيه أيضاً على البت «إن كانت اثباتاً كبيع وإتلاف وغصب، لأنه يسهل الوقوف عليه كما أنه يشهد به «وإن كان نفياً» مطلقاً «فعلى» أي يحلف على «نفي العلم» أي أنه لا يعلم». (١٩)

وهو ما ذهب إليه الحنابلة:

قال في الإنصاف: «وإن حلف على النفي: حلف على نفي علمه» يعني: إذا حلف على نفي فعل غيره، أو نفي دعوى على ذلك الغير». (٢٠)

القول الثاني:

أن الحلف على فعل الغير يكون على البت والعلم، وهو ما ذهب إليه الشعبي والنخعي

---

(١٧) العناية شرح الهداية ج٨/١٠٢، وفتح القدير ج٨/٢٠١.
(١٨) الإتقان والإحكام في شرح تحفة الحكام ج١/١٠٢، بلغة السالك ج/٤/٣٠٩، تبصرة الحكام ج١/٣٦٧.
(١٩) مغني المحتاج ج٦/٤١٨، حاشيتا قليوبي وعميرة ج٤/٣٤١.
(٢٠) الإنصاف ج١٢/١١٨، شرح منتهى الإرادات ج٣/٦١٣، كشاف القناع ج٦/٤٤٩.

وابن أبي ليلى. (٢١)

وهو رواية عن أحمد. (٢٢)

الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدل أصحاب القول الأول بما يلي:

١ ـ عن الأشعث بن قيس أن رجلاً من كندة ورجلاً من حضرموت اختصما إلى رسول الله ﷺ في أرض باليمن فقال الحضرمي: يا رسول الله أرضي اغتصبها هذا وأبوه، فقال الكندي: يا رسول الله أرضي ورثتها من أبي، فقال الحضرمي: يا رسول الله استحلفه أنه ما يعلم أنها أرضي وأرض والدي والذي اغتصبها أبوه فتهيأ الكندي لليمين فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: إنه لا يقتطع عبد أو رجل بيمينه مالا إلا لقي الله يوم يلقاه وهو أجذم فقال الكندي: هي أرضه وأرض والده. (٢٣)

وجه الاستدلال:

أن النبي ﷺ لم ينكر على الحضرمي قوله ـ استحلفه أنه ما يعلم أنها أرضي وأرض والدي والذي اغتصبها أبوه ـ فهو يريد استحلافه على نفي العلم وعدم إنكاره ﷺ دليل على أن اليمين على فعل الغير تكون بنفي العلم. (٢٤)

اعتراض:

أن الحديث بهذا اللفظ ضعيف لا يصلح للاحتجاج به ففيه محمد بن سلام المسبحي له غرائب. (٢٥)

---

(٢١) المغني ج١٠/٢١٣.

(٢٢) المغني ج١٠/٢١٣.

(٢٣) مسند أحمد ك: مسند الأنصار رضي الله عنهم، ب: حديث الأشعث بن قيس الكندي رضي الله عنه، ر(٢٠٥٠٩) سنن أبي داود ك: الأقضية، ب: الرجل يحلف على علمه فيما غاب عنه، ر(٣٦٢٢) سنن البيهقي ج١٠/١٨٠، ر(٢٠٥٠٩) السنن الكبرى ج٣/٤٨٨ ر(٦٠٠٢) المعجم الكبير ج١/٢٣٣ ر(٦٣٧)

(٢٤) المغني ج١٠/٢١٣.

(٢٥) نيل الأوطار ج٦/٦٥.

الرد عليه:

يمكن الرد على هذا الاعتراض بأن الحديث صحيح وصالح للاحتجاج به. (٢٦)

٢ ـ القياس على الشهادة فهي تكون بالقطع فيما يمكن به ذلك كالشهادة على العقود وتكون بالظن فيما لا يمكن به القطع كالملاك والإنساب وتكون على نفي العلم فيما لا يمكن الإحاطة بانتفائه كالشهادة على أنه لا وارث له غير فلان وفلان. (٢٧)

أدلة القول الثاني:

استدل أصحاب القول الثاني بما يلي:

١ ـ عن عبدالله بن مسعود أن النبي ﷺ قال: «لا تضطروا الناس في أيمانهم أن يحلفوا على ما لا يعلمون». (٢٨)

وجه الاستدلال:

يمكن توجيه الاستدلال من الحديث بأن النبي ﷺ نهى عن اضطرار الناس إلى الحلف على ما لا يعلمون فلا يُحلف أحد على ما لا يعلم والحالف على نفي العلم غير عالم بما حصل وما حدث مما يدل على عدم مشروعية تحليفه على نفي العلم.

اعتراض:

إن الحديث مرسل لا يصلح للاحتجاج به، ولا يقف في وجه الحديث الصحيح السابق الذي استدل به أصحاب القول الأول. (٢٩)

اعتراض آخر:

على فرض صحة الحديث فيمكن حمله على عدم اضطرار الناس على الحلف على نفي فعل الغير كأن يقول: لم يفعل كذا وهذا احتمال وارد والحديث إذا تطرق إليه الاحتمال بطل به الاستدلال فيبطل الاستدلال بهذا الحديث. (٣٠)

(٢٦) فقد صححه الألباني في صحيح سنن أبي داود ج٣/٦٩٠.
(٢٧) المغني ج١٠/٢١٣.
(٢٨) المراسيل لأبي داود ج١/٢٨٨، تاريخ بغداد ج٣/٢١٣.
(٢٩) فالقاسم بن عبدالرحمن رواه عن جده عبدالله بن مسعود وهو لم يسمع من جده مما يدل على أنه أرسله إرسالاً، ينظر جامع التحصيل ج١/٢٥٢، تهذيب التهذيب ج٨/٢٨٨.
(٣٠) المغني ج١٠/٢١٣، بتصرف.

٢ ـ أن الشيء الذي لا علم لنا به لا نكلف به وعمل الغير الذي لم يحضره الحالف لا يكلف بالحلف عليه لأنه لم يحضره ولا علم له به . (٣١)

اعتراض :

يمكن الاعتراض عليه بأن الحالف لم يكلف ما لا علم له به لأنه يحلف على علم نفسه فإن كان صادقاً بعدم العلم حلف وإن تلكأ دل على أنه عنده من العلم عن المحلوف عنه ما منعه من التلكؤ .

الترجيح :

مما سبق من الأدلة والمناقشة يتبين أن القول بالتحليف بنفي العلم عن فعل الغير هو القول الراجح لأن الحلف بالبت والقطع في الأمور التي غاب عنها الحالف غير ممكن وقد تضيع الحقوق والدماء فيما لو ألزم الناس بالحلف بنفي أفعال الغير على البت والقطع كما لو أدعى القاتل أن مورث المدعين صال عليه فأنكر الورثة وليس للقاتل بينة فلو ألزمنا الورثة بالحلف على أن مورثهم لم يصل على المدعى عليه لم يحلفوا لأنهم لا يدرون فإما أن يحكم عليهم بالنكول ويضيع دم مورثهم أو ترد اليمين على القاتل وقد يحلف لذا كان لزاماً تحليف الورثة على نفي العلم فقط ، والله أعلم بالصواب .

المطلب الثاني:أثر هذه اليمين في القضاء الشرعي

لا شك أن لهذه اليمين أثراً كبيراً في القضاء الشرعي فلو توجهت اليمين مثلاً على ورثة مقتول بنفي العلم عن صيالة مورثهم فإن حلفوا استحقوا دم القاتل وإن لم يحلفوا جاء الخلاف في رد اليمين أو الحكم عليهم بالنكول لأنهم ما امتنعوا من الحلف إلا لاحتمال علمهم بصيالة مورثم على القاتل .

(٣١) المغني ج١٠/٢١٣.

المطلب الثالث: من الذي يستحلف في مثل هذه اليمين؟

إن هذا المبحث يختص بالشخص الذي توجه إليه اليمين بالحلف على نفي العلم، فلا شك أن هذه اليمين لا تُطلب من كل شخص وكما سبق بيانه في شروط اليمين أن تكون اليمين متعلقة بالحالف كأن يكون وارثاً أو شريكاً أو غير ذلك، وهذه اليمين هي متعلقة بالحالف من ناحية علمه ولا بد أن يكون له علاقة بالشخص الذي ينفي علمه عن فعله أي أنها تقبل من الشخص الذي إن نكل عنها حكم عليه والذي لا علاقة له بها لا يمكن الحكم عليه بها.

قال ابن القيم ـ رحمه الله ـ: «متى يستحلف ومتى لا يستحلف؟ إحداها إذا ادعى رجل دينا على ميت أو أنه أوصى له بشيء وللميت وصي بقضاء دينه وتنفيذ وصاياه فأنكر فإن كان للمدعي بينة حكم بها، وإن لم تكن له بينة وأراد تحليف الوصي على نفي العلم لم يكن له ذلك لأن مقصود التحليف أن يقضي عليه بالنكول إذا امتنع من اليمين والوصي لا يقبل إقراره بالدين والوصية ولو نكل لم يقض عليه فلا فائدة في تحليفة ولو كان وارثا استحلف وقضى بنكوله» (٣٢).

هذا ما يسره الله عزّ وجل في بحث هذه المسألة فما كان من صواب فمن الله جلّ وعلا وما كان من خطأ أو زلل أو تقصير فمني ومن الشيطان والله أسأل التوفيق والسداد لي ولجميع المسلمين إنه ولي ذلك والقادر عليه وصلى الله وسلم على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليماً كثيراً تم الفراغ منه في ٢٥/ ٨/ ١٤٢٢هـ.

---

(٣٢) الطرق الحكمية ج١/ ١٦٠.

مكان إقامة الدعوى

إعداد: إبراهيم بن صالح الزغيبي*

مقدمة

وتشتمل على مايلي :

أولا: أهمية الموضوع.

إن الحمد لله ، نحمده ونستعينه ، ونستغفره ، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ، ومن سيئات أعمالنا ، من يهده الله فلا مضل له ، ومن يضلل فلا هادي له ، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، وأشهد أن محمدا عبده ورسوله ـ صلى الله عليه وعلى آله وصحبه وسلم تسليما كثيراً ـ أما بعد :

فتُعد معرفة مكان إقامة الدعوى أمرا مهما لطرفي النزاع وناظره وجهة التحقيق وغيرها ، وينتج عن الخلاف فيه حصول التدافع أو التنازع ؛ بينما يكون وضوح قواعده سببا لسرعة الفصل في القضايا ؛ فضلا عن توفير الوقت والجهد .

---

* رئيس محكمة محافظة الزلفي المكلف

ثانيا: مخطط البحث.

مقدمة، وتشتمل على ما يلي:

أولاً: أهمية الموضوع.

ثانياً: مخطط البحث.

ثالثاً: في معاني مفردات العنوان.

الفصل الأول: في مكان إقامة الدعوى عند الفقهاء.

المبحث الأول: إذا كان المدعي والمدعى عليه يقيمان في بلد واحد، فيها قاض واحد.

المبحث الثاني: إذا كان المدعي والمدعى عليه يقيمان في بلد واحد فيها قاضيان.

المبحث الثالث: إذا كان المدعى عليه يقيم في بلد آخر غير بلد المدعي، وتحت ولاية قاض آخر.

الفصل الثاني: في مكان إقامة الدعوى في أنظمة المرافعات.

المبحث الأول: نبذة عن الأنظمة، وكيفية إصدارها في المملكة العربية السعودية.

المطلب الأول: إصدار الأنظمة.

المطلب الثاني: المراسيم والأوامر الملكية.

المطلب الثالث: سؤال وجواب.

المطلب الرابع: إلغاء النظام، أو تعديله.

المطلب الخامس: اللوائح التنفيذية.

المطلب السادس: تفسير النصوص النظامية.

المبحث الثاني: في مكان إقامة الدعوى في أنظمة المرافعات.

المطلب الأول: القاعدة العامة في مكان إقامة الدعوى في أنظمة المرافعات.

المطلب الثاني: الاختصاص المحلي.

المطلب الثالث : الدعوى في حوادث السير .

المطلب الرابع : الدعوى في قضايا الجريمة .

المطلب الخامس : محل إقامة الدعوى إذا تعدد المدعى عليهم .

المطلب السادس : محل إقامة الدعوى إذا لم يكن للمدعى عليه محل إقامة .

المطلب السابع : الدعوى على السعودي المقيم خارج المملكة العربية السعودية .

المطلب الثامن : الدعوى على غير السعودي (الأجنبي) .

المطلب التاسع : الدعوى بالنفقة

المطلب العاشر : الاتفاق على تحكيم جهة معينة .

المطلب الحادي عشر : الدعوى على مشتري العين ؛ بعد إقامة الدعوى فيها .

المطلب الثاني عشر : منع القاضي من نظر الدعوى ، أو رده .

المطلب الثالث عشر : القضية المنقوضة في محكمة فيها قاض فرد .

ثالثا: في معاني مفردات العنوان.

المكان لغة : الموضع ، وجمعه أمكنة ، وجمع الجمع أماكن (١) .

الإقامة لغة : قال إبن فارس القاف والواو والميم أصلان صحيحان ، يدل أحدهما على جماعة ناس ، والآخر على انتصاب وعزم ، من ذلك قولهم : قام قياماً إذا انتصب ، وقام بهذا الأمر إذا عزم ، يطلق على الأول قيام حتم ، وعلى الآخر قيام عزم (٢) .

الدعوى لغة : اسم لما يدعى ، تجمع على دعاوي ودعاوى بكسر الواو وفتحها ، وتطلق على معان عدة حقيقية ومجازية ، منها : الطلب والتمني قال تعالى : (لهم فيها فـكهة ولهم ما يّدعون) (٣) . ومنها الدعاء قال تعالى ﴿ دَعْوَاهُمْ فِيهَا سُبْحَانَكَ اللَّهُمَّ وَتَحِيَّتُهُمْ

(١)ـ أنظر: لسان العرب، لجمال الدين محمد بن مكرم بن منظور الأفريقي، دار صادر، بيروت، ط الأولى، ٢٠٠٠م ، م١٤،ص١١٣، مادة: مكن؛ معجم مقاييس اللغة، لأحمد بن فارس بن زكريا، تحقيق عبدالسلام محمد هارون ، دار الجيل، بيروت، ١٤٢٠هـ ، م٥،ص ٣٤٣ ـ ٣٤٤، مادة: مكن.

(٢)ـ انظر: معجم مقاييس اللغة، م١, (٢٠) ص ٤٣، مادة: قوم؛ لسان العرب ،م ١٢، ص ٢٢٣ـ ٢٢٩، مادة: قوم.

(٣) ـ سورة يس، آية رقم ٥٧.

فِيهَا سَلامٌ وَآخِرُ دَعْوَاهُمْ أَنِ الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ﴾ (٤).

وتطلق على الزعم حقاً أو باطلاً(٥).

الدعوى اصطلاحا: عرفها الموفق ابن قدامة بأنها: «إضافة (أي الإنسان) إلى نفسه استحقاق شيء في يد غيره، أو في ذمته»(٦). وعرفها د. أحمد أبو الوفاء بأنها: «سلطة الالتجاء إلى القضاء للحصول على تقرير حق، أو لحمايته» (٧).

وعرفها د. محمد نعيم يا سين بأنها: «قول مقبول، أو ما يقوم مقامه في مجلس القضاء يقصد به إنسان طلب حق له، أو لمن يمثله، أو حمايته»(٨).

وبما أن البحث في مكان إقامة الدعوى سيتطرق فيه إلى لفظ البلد والوطن ناسب ذكر معناهما.

البلد لغة: قال في معجم مقاييس اللغة: الباء واللام والدال أصل واحد تتقارب فروعه عند النظر في قياسه، والأصل الصدر، يقال: وضعت الناقة بلدتها بالأرض إذا بركت. وتبلد الرجل: إذا وضع يده على صدره عند تحييره في الأمر (٩).

وقال الأزهري: البلد: كل موضع مستحيز من الأرض عامر، أوغيرعامر، خال أو مسكون، فهو بلد، والطائفة منه بلدة، والجمع بلاد وبُلدان.

وقال بعضهم: البلد جنس المكان كالعراق والشام، والبلدة الجزء المخصص منه كدمشق وبغداد، والبلد: مكة المكرمة وبَلدَ بالمكان أقام يَبلُدُ بُلُودًا: اتخذه بلداً ولزمه(١٠).

(٤) ـ سورة يونس، آية رقم ١٠.
(٥) انظر لسان العرب، م٥، صـ٢٦٦ـ٢٦٨، مادة: دعا؛ معجم مقاييس اللغة، م٢، ص ٢٨٠، مادة: يدعو.
(٦) المغني، لموفق الدين عبدالله بن قدامة المقدسي، تحقيق: د. عبدالله التركي. و د. عبدالفتاح الحلو، هجر للطباعة والنشر، القاهرة، ط الأولى، ج ١٤، ص ٢٧٥.
(٧) المرافعات المدنية والتجارية، د. أحمد أبو الوفاء، الناشر: منشأة المعارف، الإسكندرية، ط ١٤، ١٩٨٦م، ص ١١١.
(٨) نظرية الدعوى بين الشريعة الإسلامية وقانون المرافعات المدني، د. محمد نعيم ياسين، دار النفائس، الأردن، ط الأولى، ١٤١٩هـ، ص ٧٣.
(٩) انظر: معجم مقاييس اللغة، م١، ص٢٩٨، مادة: بلد.
(١٠) انظر: لسان العرب، م٢، ص١٣٨، مادة: بلد.

الوطن لغة: المنزل تقيم فيه، والجمع أوطان، وطنَ بالمكان وأوْطن: أقام فيه. وأوطنه: اتخذه وطناً، وأوطن فلانا أرض كذا: اتخذها محلا ومسكناً يقيم فيها(١١).

الفصل الأول في مكان إقامة الدعوى عند الفقهاء

المبحث الأول: إذا كان المدعي والمدعى عليه يقيمان في بلد واحد فيها قاض واحد

إذا كان المدعي والمدعى عليه يقيمان في بلد واحد اختص قاض البلد بنظر الدعوى إذا لم يكن في البلد سواه، فإذا كان المدعى عليه خارج عمل القاضي لم يحضره؛ لخروجه عن ولايته (١٢).

المبحث الثاني: إذا كان المدعي والمدعى عليه يقيمان في بلد واحد فيها قاضيان. إذا كان المدعي والمدعى عليه يقيمان في بلد واحد فيها قاضيان، فلا يخلو الأمر من أربع حالات:

الحالة الأولى: أن يرد إلى أحدهما نوع من الأحكام، وإلى الآخر غيره، كرد المداينات إلى أحدهما، والمناكح إلى الآخر، فيصح لعدم المنازعة بينهما، ويقتصر كل واحد منهما على النظر فيما خصص له من أحكام في البلد كله.

الحالة الثانية: أن ترد الأحكام إلى أحدهما في زمن معين، وإلى الآخر في زمن

(١١) ـ انظر لسان العرب، م١٥، ص٢٣٩، مادة: وطن؛ معجم مقاييس اللغة، م٦، ص١٢٠، مادة: وطن.
(١٢) انظر: الفتاوى الهندية، لجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخي، دار الفكر، ص ٤٤٦؛ حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي، دار إحياء الكتب العربية، ج٤، ص١٦٤؛ حاشيتا قليوبي وعميره أحمد سلامة القليوبي وأحمد البرلسي عميرة، دار إحياء الكتب العربية، ج ٤، ص ٣١٤؛ أدب القضاء وهو الدرر المنظومات في الأقضية والحكومات، لشهاب الدين أبي إسحاق إبراهيم بن عبدالله المعروف بابن أبي الدم الشافعي، تحقيق: د. محمد مصطفى الزحيلي، دار الفكر، دمشق، ط الثانية، ١٤٠٢هـ، ص١٠٠؛ شرح منتهى الإرادات، لمنصور بن يونس البهوتي، دار الفكر ج٣، ص ٤٧٩ـ٤٨٠.

غيره، فيصح لعدم المنازعة بينهما، ويقتصر كل واحد منهما على النظر في الأحكام في الزمن المعين له.

الحالة الثالثة: أن يرد إلى أحدهما موضع، أو محلة من البلد، وإلى الآخر غيره، فيصح (١٣).

فإن تنازع طرفا النزاع عند أي القاضيين تقام الدعوى، فعند أيهما تقام ؟

اختُلف في ذلك على ثلاثة أقوال:

القول الأول: تقام الدعوى في محل إقامة المدعى عليه، وإليه ذهب الشافعية والحنابلة(١٤).

القول الثاني: أن الدعوى ترفع إلى القاضي الذي يختاره المدعى عليه، وإلى هذا ذهب محمد بن الحسن من الحنفية، وهو المفتى به عند الحنفية. وهذا القول متفق في جملته مع القول الأول.

القول الثالث: أن الدعوى ترفع إلى القاضي الذي يختاره المدعي، وبه قال أبو يوسف من الحنفية (١٥).

وقد ذكر د. محمد نعيم ياسين في كتابه (نظرية الدعوى) (١٦) ما نصه: «أما إذا

---

(١٣) ـ انظر: منح الجليل شرح مختصر خليل، محمد بن أحمد بن محمد عليش، دار الكتب العلمية، ج٨,٢٨٢؛ الأحكام السلطانية والولايات الدينية، لأبي الحسين علي بن محمد بن حبيب الماوردي، خرج أحاديثه وعلق عليه خالد بن عبداللطيف السبع العلمي، دار الكتاب العربي، بيروت، ص١٤٢؛ أدب القضاء، لابن أبي الدم، ص١٠٠؛ الأحكام السلطانية، للقاضي أبي يعلى محمد بن الحسين الفراء، صححه وعلق عليه محمد بن حامد الفقي، دار الوطن، الرياض، ص٦٩؛ المغني، ج١٤، ص٩٠؛ الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان المرداوي الحنبلي، صححه وحققه محمد بن حامد الفقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط الأولى، ١٣٧٧هـ، ج١١، ص١٦٧ـ ١٦٨ .

(١٤) ـ لم أجد ـ حسب بحثي ـ نصاً على هذه المسألة في كتب الشافعية والحنابلة، ولكن أخذت ذلك من قولهم: أن حكم الحاكم ينفذ في مقيم بمحل ولايته، وفي طارىء إليها من غير أهلها، ولاينفذ فيمن ليس مقيما ولا طارئا إليها؛ لأنه لم يدخل تحت ولايته، وأن المدعى عليه إذا لم يكن بعمل القاضي لم يعدّ عليه. انظر: الأحكام السلطانية للماوردي، ص١٤١؛ أدب القضاء، لابن أبي الدم، ص١٠٠؛ الإنصاف، للمرداوي، ج١١، ص١٦٧؛ شرح منتهى الإرادات، للبهوتي، ج٣، ص٤٦٢,٤٨٠.

(١٥) ـ انظر: البحر الرائق شرح كنز الدقائق، لزين الدين بن إبراهيم بن نجيم، دارالكتاب الإسلامي، ج٧، ص١٩٣؛ الفتاوى الهندية، ج٣، ص٤٤٦؛ ردّ المحتار على الدرالمختار، محمد أمين بن عمر بن عابدين، دار الكتب العلمية، ج٥، ص٥٤٢؛ العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية، لمحمد أمين بن عمر بن عابدين، دار المعرفة، ج١، ص٣٠١.

(١٦) ـ ص ٢١٤.

تعدد القضاة واستقل كل بمحلة يختص بالقضاء بين أهلها، ولا يتعداها إلى غيرها، فقد اختلف الفقهاء في تحديد من هو المختص منهم على الآراء التالية: الرأي الأول: فقد ذهب جماعة إلى أن الدعوى ترفع إلى القاضي الذي يختاره المدعي وإلى هذا ذهب الإمام أبو يوسف من الحنفية ومعظم الفقهاء من الشافعية والحنبلية، وهو قول المالكية» أ. هـ. وقد نقلت الموسوعة الفقهية عنه هذا القول مع تغيير بسيط في بعض الألفاظ دون إشارة إلى المرجع (١٧).

وبالرجوع إلى معظم مراجعه تبين لي - حسب فهمي - أن أقوالهم إنما هي في مسألة: إذا ردت الأحكام إلى قاضيين في بلد واحد دون تخصيص، وسترد هذه المسألة في الحالة الرابعة.

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول والثاني بما يلي:

١ - أن الأصل براءة ذمة المدعى عليه، فلا يكلف مشقة الانتقال إلى محل إقامة المدعي، وإنما تقام الدعوى على المدعى عليه في محل إقامته (١٨).

٢ - أن قول المدعى عليه مقدم على قول المدعي عند عدم البينة، فيكون مقدما في مكان الدعوى.

واستدل أبو يوسف بما يلي:

١- أن المدعي هو المنشيء للخصومة، فينشئها عند القاضي الذي يختار(١٩).

٢ - أن الحق في إقامة الدعوى للمدعي، فيكون له الحق في تعين القاضي.

٣- أن المدعي لا يجبر على الخصومة، فلا يجبر على إقامتها عند قاض معين.

---

(١٧) ـ الموسوعة الفقهية، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالكويت، ط الأولى، ج٢٠، ص٢٧٨.
(١٨) ـ انظر: البحر الرائق، ج٧، ص١٩٣؛ العقود الدرية، ج١، ص ٣٠١.
(١٩) ـ انظر: البحر الرائق، ج٧، ص١٩٣؛ ردّ المحتار، ج٥، ص ٥٤٢.

الراجح، ووجه الترجيح:

يترجح لي القول الأول؛ لأن الأصل براءة ذمة المدعى عليه، فلا يكلف مشقة الانتقال إلى محل إقامة المدعي. أما ما ذكره أصحاب القول الثالث من تعليلات، فلا تكفي لرفع هذا الأصل.

الحالة الرابعة: أن يرد إلى كل واحد منهما جميع الأحكام ـ عموم النظر ـ في جميع البلد في زمن واحد.

اختلف الفقهاء في هذه الحالة على قولين:

القول الأول: جواز ذلك، وهو قول أصحاب الإمام أبي حنيفة (٢٠)، والمالكية (٢١)، وأكثر الشافعية (٢٢)، وهو المذهب عند الحنابلة (٢٣).

القول الثاني: المنع من ذلك، وهذا أحد الوجهين عند الشافعية (٢٤)، ووجه عند الحنابلة اختاره أبو الخطاب منهم (٢٥).

وتبطل ولايتهما إن اجتمعت، وتصح ولاية الأول منهما إن افترقت.

استدل أصحاب القول الأول بما يلي:

١ـ قياس ولاية القضاء على الوكالة ونحوها، فكما أن للموكل أن يوكل شخصين فأكثر على أمر واحد، فلولي الأمر أن يولي قاضيين فأكثر عموم النظر في بلد واحد؛ بجامع الاستنابة في كل (٢٦).

٢ ـ إن الغرض من تولية القاضي فصل الخصومات، وإيصال الحق إلى مستحقه، وهو حاصل بذلك (٢٧).

(٢٠) ـ انظر: ردّ المحتار، ج٥، ص٥٤٢؛ العقود الدرية، ج١، ص٣٠١.
(٢١) ـ انظر: منح الجليل، ج ٨، ص٢٨٢ ـ٢٨٣.
(٢٢) ـ انظر: الأحكام السلطانية، للماوردي، ص١٤٢؛ أدب القضاء، ص١٠١؛ أسنى المطالب شرح روض الطالب، لأبي عبدالرحمن بن أبي بكر السيوطي، دار الكتاب الإسلامي، ج٤، ص٢٨٧.
(٢٣) ـ انظر: الأحكام السلطانية لأبي يعلى، ص٦٩؛ المغني، ج١٤، ص٩٠؛ الإنصاف، ج١١، ص١٦٨؛ شرح منتهى الإرادات، ج٣، ص٤٦٣.
(٢٤) ـ انظر: الأحكام السلطانية، للماوردي، ص١٤٢؛ نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، محمد بن شهاب الدين الرملي، دار الفكر، ج٨، ص٢٤٤.
(٢٥) ـ انظر الأحكام السلطانية، لأبي يعلى، ص٦٩؛ المغني، ج١٤، ص٩٠؛ الإنصاف، ج١١، ص١٦٨.
(٢٦) ـ انظر: الأحكام السلطانية، للماوردي، ص١٤٢؛ الأحكام السلطانية، لأبي يعلى، ص٦٩.
(٢٧) ـ انظر المغني، ج١٤، ص٩٠؛ شرح منتهى الإرادات، ج٣، ص٤٦٣.

٣ـ قياس تولية قاضيين عموم النظر في بلد واحد على استخلاف القاضي غيره، فكما يجوز للقاضي أن يستخلف في البلد التي هو فيها، فيكون فيها قاضيان، جاز أن يكون فيها قاضيان أصليان يوليهما الإمام؛ بل تولية الإمام أولى، وأقوى؛ لأنه الأصل (٢٨). واستدل أصحاب القول الثاني بما يلي:

١ـ أن تولية قاضيين في بلد واحد جميع الأحكام فيه، يؤدي إلى التنازع والتشاجر، وتجاذب الخصوم وتدافعهم (٢٩).

ـ وأجيب عن ذلك بأن التنازع يزول بالقواعد التي سيرد ذكرها بعد قليل، والتي تحدد القاضي المختص عند حصول تنازع بين الخصمين.

٢ـ قياس ولاية القضاء على الإمامة العظمى التي لايجوز فيها التعدد بالنص والإجماع، بجامع الولاية في كل (٣٠).

ـ وأجيب عن ذلك بأن القياس قياس مع الفارق؛ لأن القاضيين إذا اختلفا قطع الإمام اختلافهما لأنهما نائبان عنه، بخلاف الإمامين (٣١).

الراجح، ووجه الترجيح:

يترجح لي القول الأول لقوة أدلته، وللإجابة الواردة على أدلة القول الثاني.

مسألة: إذا اختلف الخصمان عند أي القاضيين تقام الدعوى، فعند أيهما تقام؟

ذكر أصحاب القول الأول قواعد في تحديد القاضي المختص بنظر الدعوى إذا اختلف الخصمان في ذلك، وهي كما يلي:

١ـ أن القول قول الطالب ـ أي المدعي ـ؛ لأن الدعوى حق له (٣٢).

---

(٢٨) ـ انظر: المرجع السابق.

(٢٩) ـ انظر: الأحكام السلطانية، للماوردي، ص١٤٢؛ الأحكام السلطانية، لأبي يعلى، ص٦٩.

(٣٠) ـ انظر: نهاية المحتاج، ج٨، ص٢٤٤؛ أسنى المطالب، ج٤، ص٢٨٧.

(٣١) ـ انظر: أسنى المطالب، ج٤، ص٢٨٧.

(٣٢) ـ انظر: شرح مختصر خليل، محمد بن عبدالله الخرشي، دار الفكر، ج٧، ص١٤٥؛ حاشية الدسوقي، ج٤، ص ١٣٥؛ الأحكام السلطانية، للماوردي، ص١٤٢؛ أسنى المطالب، ج٤، ص٢٨٧؛ الأحكام السلطانية، لأبي يعلى، ص ٦٩؛ القواعد، للحافظ أبي الفرج عبدالرحمن بن رجب الحنبلي، دار المعرفة، بيروت، ص ٣٦٢؛ الإنصاف، ج١١، ص ١٦٨؛ شرح منتهى الإرادات، ج ٣، ص٤٦٣، مطالب أولي النهى شرح غاية المنتهى، مصطفى بن سعد بن عبده الرحيباني، المكتب الإسلامي، ج٦، ص٤٦٤.

٢ ـ فإن تساويا في الطلب اعتبر أقرب القاضيين إليهما ؛ لأنه لا حاجة إلى كلفة المضي للأبعد (٣٣) .

٣ ـ فإن استويا في الطلب والقرب ، قدم من سبق في رفع الدعوى ؛ لترجحه بالسبق (٣٤) .

٤ ـ فإن استويا في ذلك أقرع بينهما ، وقدم من قرع ـ أي خرجت له القرعة ـ؛ لأنها تعين المستحق . وقيل يمنعان من التحاكم ؛ حتى يتفقا على أحدهما (٣٥) .

المبحث الثالث : إذا كان المدعى عليه يقيم في بلد آخر غير بلد المدعي ، وتحت ولاية قاض آخر . اختلف الفقهاء في ذلك على أقوال :

القول الأول : ذهب الشافعية ، والحنابلة إلى أن الدعوى تقام في بلد المدعى عليه(٣٦) .

القول الثاني : ذهب المالكية إلى التفريق بين قضايا الدين والعين ، ففي قضايا الدين تقام الدعوى حيث تعلق الطالب بالمطلوب ؛ أي في المكان الذي يجده فيه ، ويقيم الدعوى عليه لدى قاضي ذلك المكان .

واختلفوا في قضايا العين على ثلاثة أقوال :

١ ـ أن الدعوى تقام في بلد المدعى عليه ، وإليه ذهب أكثر المالكية ، وهو المشهور في مذهبهم .

٢ ـ أن الدعوى تقام في البلد الذي توجد به العين المدعى بها ، ويضرب للمدعى عليه أجل حتى يأتي فيدفع عن نفسه ، أو يوكل وكيلا يقوم عنه في ذلك ، وبه قال ابن

---

(٣٣) ـ انظر: الأحكام السلطانية، للماوردي، ص١٤٢؛ أسنى المطالب، ج٤، ص٢٨٧؛ الأحكام السلطانية، لأبي يعلى، ص٦٩؛ قواعد ابن رجب، ص٣٦٢؛ الإنصاف، ج١١، ص١٦٨؛ شرح منتهى الإرادات، ج٣، ص٤٦٣؛ مطالب أولي النهى، ج٦، ص٤٦٤.

(٣٤) ـ انظر: شرح مختصر خليل، ج٧، ص١٤٥؛ حاشية الدسوقي، ج٤، ص١٣٥.

(٣٥) ـ انظر: شرح مختصر خليل، ج٧، ص١٤٥؛ حاشية الدسوقي، ج٤، ص١٣٥؛ الأحكام السلطانية، للماوردي، ص ١٤٢؛ أسنى المطالب، ج ٤، ص٢٧٨؛ الأحكام السلطانية، لأبي يعلى، ص٦٩؛ قواعد ابن رجب، ص٣٦٢؛ الإنصاف، ج١١، ص١٦٨ ـ١٦٩؛ شرح منتهى الإرادات، ج٣، ص٤٦٣.

(٣٦) ـ انظر هامش رقم (١٤).

الماجشون وسحنون وابن كنانة منهم .

٣ـ أن الدعوى تقام في بلد المدعى عليه ، ويستثنى من ذلك ما لو وجد المدعي خصمه في بلدته ، أو بلد الشيء المدعى به ، فيقيم عليه الدعوى حيث وجده ، وبه قال أصبغ منهم (٣٧) .

الأدلة :

استدل القائلون بأن الدعوى تقام في بلد المدعى عليه ، وهم الشافعية والحنابلة ، وجمهور المالكية في قضايا العين بما يلي :

أ ـ أن الأصل براءة ذمة المدعى عليه ، فلا يكلف مشقة الانتقال إلى بلد المدعي .

ب ـ أن قول المدعى عليه مقدم على قول المدعي عند عدم البينة ، فيكون مقدما في مكان إقامة الدعوى .

واستدل المالكية على ما ذكروه من أن الدعوى تقام في قضايا الدين حيث تعلق الطالب بالمطلوب قالوا : إن الحق في قضايا الدين متعلق بالذمة ، فالطالب يقيم الدعوى على المطلوب حيث وجده لتعلق الحق بذمته . واستدل إبن الماجشون ومن وافقه على أن قضايا العين تقام في بلد المدعى به قالوا : حتى يمكن معاينتها عند الحاجة إلى ذلك ، أو توقف فصل الدعوى على المعاينة .

الراجح، ووجه الترجيح:

بالتأمل في الأدلة السابقة يترجح لي أن الدعوى تقام في بلد المدعى عليه ؛ لأن الأصل براءة ذمته ، فلا يكلف مشقة الانتقال ، وهذا الأصل يشمل قضايا العين والدين ، ولم يظهر لي دليل يخصص شيئا منها ، والأصل عدم التخصيص ، وتوصف العين الغائبة عن بلد الدعوى بما يضبطها ، وعند الحاجة إلى التحقق من حدود عقار ، أو مساحته ، أو تطبيق

(٣٧) ـ انظر: تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، لبرهان الدين إبراهيم بن علي بن أبي القاسم بن فرحون المالكي، راجعه وقدم له: طه عبدالرؤف سعد، مكتبة الكليات الأزهرية، ط الأولى، ١٤٠٦هـ، ج١، ص٩٤ـ٩٥؛ الإتقان والإحكام في شرح تحفة الحكام المعروف بشرح ميارة، محمد بن أحمد الفاسي (مياره)، دار المعرفة، ج١، ص٢٢؛ شرح مختصر خليل، للخرشي، ج٧، ص١٧٤؛ حاشية الدسوقي، ج٤، ص١٦٤؛ منح الجليل شرح مختصر خليل، ج٨، ص٣٨٠.

وثائق ونحوها تنيب المحكمة ناظرة الدعوى قاضي البلد الذي توجد به العين المدعى بها .

الفصل الثاني
في مكان إقامة الدعوى في أنظمة المرافعات

المبحث الأول: نبذة عن الأنظمة، وكيفية إصدارها في المملكة العربية السعودية

قبل الحديث عن مكان إقامة الدعوى في نظام المرافعات السعودي وغيره ، تجدر الإشارة إلى كيفية إصدار الأنظمة في المملكة العربية السعودية ، وتعديلها ، وإلغائها ، واللوائح التنفيذية ، وطريقة تفسير النصوص النظامية .

مقدمة:

امتازت المملكة العربية السعودية عن غيرها من دول العالم بأن دستورها رباني ليس من صنع البشر ؛ حيث نصت المادة الأولى من النظام الأساسي للحكم (٣٨) على أن «دستورها كتاب الله وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم» .

وأكدت المادة السابعة منه هذا المعنى حيث نصت على أن الحكم في المملكة العربية السعودية يستمد «سلطته من كتاب الله تعالى ، وسنة رسوله ، وهما الحاكمان على هذا النظام ، وجميع أنظمة الدولة» .

وتتكون السلطات في المملكة العربية السعودية من السلطة القضائية ، والسلطة التنفيذية ، والسلطة التنظيمية ، وجلالة الملك هو مرجع هذه السلطات (٣٩) ، ونصت المادة السادسة والأربعون من النظام الأساسي للحكم على أن «القضاء سلطة مستقلة ، ولا سلطان على القضاة في قضائهم غير سلطان الشريعة الإسلامية»(٤٠) .

(٣٨) ـ الصادر بالأمر الملكي الكريم ذي الرقم أ / ٩١، وتاريخ ٢٧ / ٨ / ١٤١٢هـ.
(٣٩) ـ انظر: النظام الأساسي للحكم، م٤٤.
(٤٠) ـ وانظر: نظام القضاء الصادر بالمرسوم الملكي ذي الرقم م / ٦٤، وتاريخ ١٤ / ٧ / ١٣٩٥هـ، م١.

المطلب الأول: إصـدار الأنظمـة.

تصدر الأنظمة بموجب مراسيم ملكية بعد دراستها من مجلس الشورى، ومجلس الوزراء (٤١).

المطلب الثاني: المراسيم، والأوامر الملكية.

المرسوم الملكي يصدر عن جلالة الملك، ويحمل توقيع جلالته وحده، وتصدر الأنظمة بمراسيم ملكية بعد دراستها من قبل مجلس الشورى ومجلس الوزراء، وتنشر الأنظمة في الجريدة الرسمية، وتكون نافذة المفعول من تاريخ نشرها، ما لم ينص على تاريخ آخر (٤٢).

أما الأمر الملكي فيصدر عن جلالة الملك، ويحمل توقيع جلالته وحده، ويعبر عن إرادته وحدها، وقد يصدر الأمر الملكي بناء على اقتراح جهة معينة، كالأمر بتعيين القضاة(٤٣).

المطلب الثالث: سؤال، وجواب.

لسائل أن يقول: رغم أن النظام الأساسي للحكم، ونظام مجلس الوزراء، ونظام مجلس الشورى نصت على أن الأنظمة لا تصدر إلا بمراسيم ملكية بعد دراستها من مجلس الشورى، ومجلس الوزراء؛ إلا أن الأنظمة المذكورة، ونظام المناطق والمقاطعات صدرت بأوامر ملكية، ولم تصدر بمراسيم؟

ويجاب عن ذلك بأن الأنظمة المذكورة استثنيت من القاعدة العامة باعتبارها أنظمة أساسية (٤٤).

(٤١) ـ انظر: النظام الأساسي للحكم، م٧٠؛ نظام مجلس الشورى الصادر بالأمر الملكي ذي الرقم أ/٩١، وتاريخ ٢٧/٨/١٤١٢هـ، م١٨؛ نظام مجلس الوزراء الصادر بالأمر الملكي ذي الرقم أ/١٣، وتاريخ ٣/٣/١٤١٤هـ، م٢٠.

(٤٢) ـ انظر: النظام الأساسي للحكم، م٧٠ و٧١؛ نظام مجلس الشورى، م١٨؛ نظام مجلس الوزراء، م٢٠؛ المدخل لدراسة الأنظمة، د. عبدالرزاق الفحل وآخرون، دار الآفاق، جدة، ط الثانية، ١٤١٤هـ، ص١٠٤.

(٤٣) ـ انظر: النظام الأساسي للحكم، م٥٢؛ المدخل لدراسة الأنظمة، ص١٠٤.

(٤٤) ـ انظر: المرسوم الملكي ذا الرقم م/٢٣ في ٢٦/٨/١٤١٢هـ وقرار مجلس الوزراء ذا الرقم ١١٤ في ٢٦/٨/١٤١٢هـ.

المطلب الرابع : إلغاء النظام أو تعديله.

من المقرر عند دارسي الأنظمة أن القاعدة النظامية لا تلغى ، ولا تعدل ؛ إلا بقاعدة نظامية تصدر من نفس الجهة التي أصدرت الأولى ، أو أعلى منها (٤٥) .

وقد نص النظام الأساسي للحكم على أن «تصدر الأنظمة . . . . ويتم تعديلها بموجب مراسيم ملكية»(٤٦)، وأكد نظاما مجلس الوزراء ومجلس الشورى ذلك(٤٧) .

المطلب الخامس : اللوائح التنفيذية .

تقتصر الأنظمة التي تصدر من السلطة التنظيمية عادة على القواعد الأساسية ، والمسائل الرئيسة ، وتترك المسائل الفرعية التفصيلية للوائح التنفيذية .

ويختص مجلس الوزراء بإصدار اللوئح والقرارات التنفيذية للأنظمة (٤٨)، وقد يفوض ذلك إلى الوزراء كل فيما يخصه ، ويحدد النظام في الغالب من له إصدار اللوائح ، والقرارات التنفيذية (٤٩) .

ويُلْحَظُ أن اللوائح ، والقرارات التنفيذية يجب أن تقف عند حد ما يلزم لتنفيذ النظام ، فلا يجوز أن تتضمن اللائحة التنفيذية إلغاءً، أو تعديلا للنظام (٥٠) .

المطلب السادس : تفسير النصوص النظامية.

تأتي النصوص النظامية عادة في مواد موجزة مركزة قد يحوطها الغموض والإبهام في بعض الحالات ، وقد تكون ناقصة ، أو متعارضة مع غيرها من النصوص فيحتاج الأمر إلى تفسيرها ، والأصل في التفسير أن يصدر من ذات السلطة التي أصدرت النظام ، وقد تفوض هذه السلطة سلطة أدنى منها تفسير النظام (٥١) .

---

(٤٥) ـ انظر : المدخل لدراسة الأنظمة، ص ١٥٣.
(٤٦) ـ م ٦٠.
(٤٧) ـ انظر: نظام مجلس الوزراء، م٢٠؛ نظام مجلس الشورى، م١٨ .
(٤٨) ـ انظر : نظام مجلس الوزراء، م٢١؛ المدخل لدراسة الأنظمة، ص١٠٥ .
(٤٩) ـ انظر: النظام الأساسي للحكم، م٦٧؛ المدخل لدراسة الأنظمة، ص ١ .
(٥٠) ـ انظر : المدخل لدراسة الأنظمة، ص ١٠٦.
(٥١) ـ انظر : المدخل لدراسة الأنظمة، ص١٠٦.

المبحث الثاني: في مكان إقامة الدعوى في أنظمة المرافعات

المطلب الأول: القاعدة العامة في مكان إقامة الدعوى في أنظمة المرافعات.

تنص جميع أنظمة المرافعات على أن الدعوى تقام في المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها المكاني محل إقامة المدعى عليه؛ سواء كان المدعى عليه شخصاً طبيعياً، أو شخصاً معنوياً (٥٢).

وهذه قاعدة عامة لها بعض الاستثناءات تتفق أنظمة المرافعات على أكثرها.

وإذا نظرنا إلى نظام المرافعات في المملكة العربية السعودية، وما سبقه من أنظمة وتعليمات لا نجده يختلف عن ذلك، فقد نص نظام تنظيم الأعمال الإدارية في الدوائر الشرعية (٥٣) في مادته الخامسة على أن «الدعوى لا تقام إلا في بلد المدعى عليه إذا كان داخل المملكة»

وجاءت التعليمات بعده مؤكدة عليه (٥٤)، ثم صدر نظام المرافعات (٥٥) مقرراً لذلك حيث نصت المادة الرابعة والثلاثون منه على أن «تقام الدعوى في المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها محل إقامة المدعى عليه ... . ».

ويُلْحَظُ هنا أن عبارة نظام المرافعات أدق من عبارة نظام تنظيم الأعمال الإدارية حيث ورد فيه أن الدعوى تقام في المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها محل إقامة المدعى عليه، والمراد بنطاق اختصاصها الاختصاص المحلي، وعبر نظام تنظيم الأعمال الإدارية ببلد المدعى عليه، وقد تكون المحكمة في بلد المدعى عليه، وقد تكون في بلد آخر يقع بلد المدعى عليه في نطاق اختصاصها المكاني.

---

(٥٢) ـ انظر نظام المرافعات، م٣٤؛ نظام المرافعات المصري، م٤٩؛ القضاء والتقاضي والتنفيذ، د. عبدالرحمن بن عبدالعزيز القاسم، مطبعة السعادة، ١٤٠٣هـ، ص١٢٧.

(٥٣) ـ المتوج بالتصديق العالي ذي الرقم ١٠٩، في ٢٤/١/١٣٧٢هـ.

(٥٤) ـ انظر تعميم نائب رئيس القضاة رقم ٢/٢٣٩٤ في ٢٥/٧/١٣٧٨هـ، التصنيف الموضوعي لتعاميم الوزارة خلال ٦٨عاماً، أعدته لجنة متخصصة بالوزارة، ط الأولى ،١٤١٣هـ، ج٣، ص٢٨٥؛ تعميم رئيس القضاة رقم ٣/٢٨٠٨ في ٣/٩/١٣٨٢هـ، التصنيف الموضوعي، ج٣، ص٢٨٥.

(٥٥) ـ صدر بالمرسوم الملكي الكريم ذي الرقم م/٢١، في ٢٠/٥/١٤٢١هـ.

ويستدل بعض شراح أنظمة المرافعات لهذه القاعدة بما يلي :

١ ـ أن الأصل براءة ذمة المدعى عليه حتى يثبت عكس ذلك (٥٦) .

٢ ـ أن في إقامة الدعوى في بلد المدعى عليه رعاية لمصلحته باعتبار أن من يوجه إليه ادعاء يفترض أنه محق في دفعه ، فلا يكلف بالانتقال ، وإنما يسعى صاحب الادعاء إليه (٥٧) .

٣ ـ أن المدعي مهاجم ، والمدعى عليه مدافع ، فلا يعقل أن يستدعي المهاجم المدافع إلى موطنه لكي يقاضيه (٥٨) .

المطلب الثاني: الاختصاص المحلي.

ذكرت في (أولا) من المبحث الثاني أن أنظمة المرافعات تنص على أن الدعوى تقام في المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها المكاني محل إقامة المدعى عليه ، ويسمّى هذا بالاختصاص المحلي ، أو المكاني ، وهو : «مجموعة القواعد التي تعين المحكمة المختصة (بنظر الدعوى) من بين عدة محاكم من نوع واحد ، موزعة في (أرجاء الدولة) . . . »(٥٩) .

فتقتضي العدالة ألاّ تتركز محاكم الدولة في مكان واحد ، وإنما ينبغي أن تتوزع في أرجائها ، وأن يحدد لكل محكمة دائرة مكانية تختص بنظر المنازعات التي تقع في نطاقها ، وبذلك يجد كل فرد محكمة قريبة منه يمكنه أن يلجأ إليها من غير عناء ، ولا كلفة (٦٠) .

وقد نصت المادتان ٢٢ , ٢٤ من نظام القضاء (٦١) على أن تعيين مقر المحاكم يكون

---

(٥٦) ـ انظر: المرافعات المدنية والتجارية، ص٣٨٩؛ قواعد الاختصاص القضائي، د. عبدالحميد الشواربي، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٨٥م، مطبعة أطلس، القاهرة، ص١٨٦.

(٥٧) ـ انظر المرافعات المدنية والتجارية، ص٣٨٩؛ قواعد الاختصاص، ص١٨٦؛ قوانين المرافعات، د. أمينة مصطفى النمر، منشأة المعارف، الإسكندرية، مطبعة أطلس، القاهرة، ص٣٥٢.

(٥٨) ـ انظر: قواعد الاختصاص القضائي، ص١٤.

(٥٩) ـ انظر: التنظيم القضائي في المملكة العربية السعودية في ضوء الشريعة ونظام السلطة القضائية، د. سعود بن سعد الدريب، ط الأولى، عام ١٤٠٣هـ، ص٤٥٤.

(٦٠) ـ انظر: قواعد الاختصاص القضائي، ص١٨٥.

(٦١) ـ سبق. انظر: هامش رقم ٤٠.

بقرار من وزير العدل بناء على اقتراح من مجلس القضاء الأعلى بهيئته العامة .

ويتحدد في الغالب اختصاص المحاكم المكاني في نطاق اختصاص الإمارة، أو المحافظة، أو المركز المشّكلة فيه(٦٢) .

ويمكن أن يعدل الارتباط المكاني بقرار من وزير العدل بناء على اقتراح من مجلس القضاء الأعلى في حال دعاء الحاجة إلى ذلك، وظهور المصلحة فيه؛ بعد استطلاع رأي، ومشاركة الجهات المعنية الأخرى(٦٣)

المطلب الثالث: المراد بمحل الإقامة:

نصت المادة العاشرة من نظام المرافعات على أنه : «يقصد بمحل الإقامة في تطبيق أحكام هذا النظام المكان الذي يقطنه الشخص على وجه الاعتياد. . . . » .

والاعتياد مأخوذ من العود، قال ابن فارس : العين والواو والدال أصلان صحيحان يدل أحدهما على تثنية الأمر، والآخر جنس من الخشب، وقال الخليل : العود : هو تثنية الأمر عوداً على بدء، وقال غيره : العادة : الدّربة، والتمادي في شيء حتى يصير له سجية، ويقال للمواظب على الشيء : المعاود(٦٤) .

فالمقصود بمحل الإقامة إذن هو : المكان الذي يقيم فيه الشخص عادة، أو على وجه الاستقرار .

---

(٦٢) انظر: القضاء في المملكة العربية السعودية تاريخه ـ مؤسساته ـ مبادئه، وزارة العدل، ط الأولى، ١٤١٩هـ ص ١٢٩؛ تعميمي وكيل الوزارة ذا الرقم ١٢/٢١/ت في ١٤٠٦/٢/٦هـ وذا ارقم ١٢/٩٩/ت في ١٤٠٧/٦/١٠هـ وقد نصت المادة ٣٨ من نظام المرافعات على أن «تعد المدينة أو القرية نطاقاً محلياً للمحكمة الموجودة بها، وعند تعدد المحاكم فيها يحدد وزير العدل النطاق المحلي لكل منها، بناء على اقتراح من مجلس القضاء الأعلى، وتتبع القرى التي ليس بها محاكم محكمة أقرب بلد إليها»، ونصت المادة «الفقرة» ٢/٣٨/ من اللوائح التنفيذية لنظام المرافعات الشرعية الصادرة بقرار معالي وزير العدل رقم ٤٥٦٩ وتاريخ ١٤٢٣/٦/٣هـ على أن «القرية التي تقع بين محكمتين متساويتين في القرب لها وفي منطقة واحدة تبقى على تبعيتها في الاختصاص كما كانت سابقاً» ونصت المادة ٣/٣٨ منها على أن «المعتبر في القرب هو الطرق المسلوكة عادة بالوسائل المعتادة».

(٦٣) انظر: قرار مجلس القضاء الأعلى بهيئته العامة ذا الرقم ٣٧/٣٢٠ في ١٤١١/١١/١٥هـ، المبلغ بتعميم وكيل الوزارة ذي الرقم ٨/ت/١٢٨ في ١٤١١/١٢/٢٠هـ؛ القضاء في المملكة، ص ١٩٩.

(٦٤) انظر: معجم مقاييس اللغة، ج٤، ص ١٨١ ـ ١٨٣؛ لسان العرب، ج١٠، ص. ٣٢٥ ـ ٣٢٦،

أما مجرد الوجود، أو السكن في مكان ما لا يجعل منه محل إقامة، ما لم تكن الإقامة مستقرة فيه.

ولا يقصد بالاستقرار اتصال الإقامة، وعدم انقطاعها، وإنما يقصد استمرارها على وجه يتحقق معه شرط الاعتياد، ولو تخللها فترات غيبة متقاربة، أو متباعدة(٦٥).

فإذا كان الشخص يقيم في أكثر من مكان ولم يكن واضحاً المكان الذي يعد محل إقامة له، فالعبرة بالمكان الذي تكون فيه إقامته على وجه الاعتياد والاستقرار، ويقوم القاضي باستخلاص ذلك من الواقع، وقرائن الأحوال(٦٦).

ويترتب على ما ذكر آنفا ما يلي:

١ ـ أن الشخص قد لا يكون له محل إقامة، ومن هذا القبيل البدو الرحل الذين لا يقر لهم قرار في مكان معين.

٢ ـ أنه يجوز أن يكون للشخص أكثر من محل إقامة، كما لو كان الشخص يقيم إقامة معتادة في إحدى المدن، وإحدى القرى يتنقل بينهما، أو كانت له زوجتان تقيم كل واحدة ببلد، ويتنقل بينهما.

٣ ـ أن محل الإقامة تزول صفته إذا انقطع الشخص عن الإقامة فيه بشرط أن تتوافر لديه نية عدم الرجوع إليه (٦٧).

المطلب الرابع: هل المعتبر في محل إقامة المدعى عليه محل إقامته عند رفع الدعوى، أو عند سماعها.

إذا كان المدعى عليه يقيم وقت رفع الدعوى ببلد، وقبل سماعها انتقل إلى بلد آخر، ففي أي البلدين تقام الدعوى عليه؟

(٦٥) انظر المرافعات المدنية والتجارية، ص ٣٨٩ ـ ٣٩٠؛ قوانين المرافعات، ص ٣٥٣ قواعد الاختصاص القضائي، ص ١٨٦.

(٦٦) انظرك قوانين المرافعات ص ٣٥٣.

(٦٧) ـ انظر المرافعات المدنية والتجارية، ص٣٩٠؛ قواعد الاختصاص القضائي، ص١٨٦.

ذهب أكثر من وقفت على رأيه من أصحاب الفضيلة القضاة إلى أن العبرة بمحل إقامة المدعى عليه عند رفع الدعوى.

واستدلوا على ذلك بما يلي:

١ ـ أن وقت رفع الدعوى هو الوقت المعتد به في تحديد اختصاص المحكمة (٦٨)، فيكون الوقت المعتد به في محل إقامتها.

٢ ـ نصت الفقرة (ب) من المادة التاسعة والثلاثين من نظام المرافعات على أن تشمل صحيفة الدعوى على الاسم الكامل للمدعى عليه، ومحل إقامته، فدل ذلك على أن المعتبر محل إقامة المدعى عليه عند رفع الدعوى.

٣ ـ نصت المادة العاشرة من نظام المرافعات على أنه: «يقصد بمحل الإقامة في تطبيق أحكام هذا النظام المكان الذي يقطنه الشخص على وجه الاعتياد. وبالنسبة للبدو الرحل، يعد محل إقامة الشخص المكان الذي يقطنه عند إقامة الدعوى . . . . ».

فهذا نص على أن محل الإقامة المعتبر هو المحل الذي يقطنه المدعى عليه عند إقامة الدعوى.

وإذا قيل بأن النص في البدو؟ أجيب بأن غيرهم يقاس عليهم، ولا دليل على التخصيص، والأصل عدمه.

٤ ـ أنه لو قيل أن العبرة بوقت سماع الدعوى لفتح ذلك باباً لمن أراد التلاعب، وذلك بالانتقال من بلد إلى آخر عند التقدم بدعوى عليه؛ رغبة في إتعاب المدعي، أو دفعه لترك دعواه.

وذهب بعض أصحاب الفضيلة القضاة إلى أن العبرة بمحل إقامة المدعى عليه عند سماع الدعوى.

واستدلوا على ذلك بما يلي:

أن للمدعى عليه الدفع بعدم الاختصاص المحلي ما لم يتقدم بأي طلب، أو دفع في

(٦٨) ـ انظر: قوانين المرافعات، ص٣٥٢.

الدعوى (٦٩). فإذا تغير محل إقامته بعد رفع الدعوى، وقبل سماعها، كان له أن يدفع بعدم الاختصاص؛ لأن حقه في الدفع مستمر ما لم يتقدم بطلب أو دفع، فدل ذلك على أن العبرة بمحل إقامة المدعى عليه عند سماع الدعوى.

وأجيب عن ذلك بأن للمدعى عليه أن يدفع بعدم اختصاص المحكمة المكاني ما لم يتقدم بطلب أو دفع؛ إذا كان محل إقامته خارج نطاق اختصاص المحكمة المكاني عند دفع الدعوى، كما دلت على ذلك أدلة القول الأول.

ومن جهة أخرى إن المدعى عليه قد يتقدم بطلب أو دفع قبل سماع الدعوى، فلا يتوقف تقدمه بذلك على سماع الدعوى.

وبهذا يترجح لي القول الأول.

المطلب الخامس: الموطن المختار.

هو: محل إقامة خاص يقوم الشخص باختياره يتلقى فيه الإخطارات، والتبليغات التي توجه إليه بشأن موضوعات، أو معاملات معينة، بالإضافة إلى محل إقامته العام(٧٠).

المبحث الثالث
فيما يندرج تحت قاعدة أن الدعوى تقام في المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها المكاني محل إقامة المدعى عليه في النظام السعودي

تقرر فيما سبق أن الراجح فقهاً، والمقرر نظاماً أن الدعوى تقام في المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها المكاني محل إقامة المدعى عليه، وأن هذه قاعدة عامة أخذت بها جميع أنظمة المرافعات، ولها بعض الاستثناءات، وقبل التطرق إلى هذه الاستثناءات

(٦٩) ـ انظر نظام المرافعات، م٧١؛ قواعد الاختصاص القضائي، ص٢١٣؛ المرافعات المدنية والتجارية، ص٤٢٣.
(٧٠) ـ انظر: نظام المرافعات، م١٠.

يحسن الإشارة إلى ما يندرج في عموم هذه القاعدة في النظام السعودي مما قد يظن بعض الناس أنه من مستثنياتها.

المطلب الأول: الدعوى في العقار.

ذكرت في المبحث الثالث من الفصل الأول أن ابن الماجشون وسحنون وإبن كنانة من المالكية ذهبوا إلى أن دعاوى العين، ومنها الدعوى في العقار تقام في بلد الشيء المدعى به. قال ابن فرحون (٧١): «الرجل من أهل المدينة يكون له دار بمكة فيدعيها رجل من أهل مكة قال ابن حبيب: قال ابن الماجشون إنما تكون خصومتها حيث الدار والشيء المدعى فيه».

ولم يفرق جمهور الفقهاء بين دعاوى الدين والعين، قال البهوتي (٧٢): «فإن ادعى عقاراً غائباً عن البلد ذكر موضعه وحدوده».

وقد أخذ نظام المرافعات السعودي في الجملة بقول جمهور الفقهاء، وأعمل القاعدة العامة في قضايا العقار إذا كان داخل المملكة؛ حيث نصت المادة الرابعة والثلاثون من نظام المرافعات على أن: «تقام الدعوى في المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها محل إقامة المدعى عليه ... . ».

وهذه القاعدة شاملة لكافة الدعاوى مهما كان موضوعها، ومن ذلك قضايا العقار(٧٣).

وذهب أكثر أنظمة المرافعات ـ على حد علمي ـ، ومنها نظام المرافعات المصري (٧٤) إلى أن الدعاوى العينية العقارية، ودعاوى الحيازة تختص بها المحكمة التي يقع العقار في نطاق اختصاصها المكاني، وتشمل الدعاوى العينية العقارية، الحقوق الأصلية: كدعوى

---

(٧١) ـ تبصرة الحكام، ج١، ص٩٤ـ ٩٥.

(٧٢) ـ شرح منتهى الإرادات، ج٣، ص٤٨٤، وانظر: تبصرة الحكام، ج١، ص٩٤ـ٩٥؛ الأحكام السلطانية، للماوردي، ص١٤١.

(٧٣) ـ انظر: التنظيم القضائي في المملكة، د. سعود الدريب، ص٤٥٥.

(٧٤) ـ انظر: نظام المرافعات المصري، م٥٠.

الملكية، ودعوى حق الانتفاع، وحق الارتفاق؛ والحقوق التبعية: كالرهن ونحوه (٧٥).

أما الدعاوى الشخصية العقارية كدعوى مشتري العقار بعقد غير مسجل، وطلبه الحكم بصحة العقد، واعتباره ناقلا للملكية، ونحو ذلك. فللمدعي الخيار في إقامتها لدى المحكمة التي يقع في دائرتها العقار، أو المحكمة التي يقع في دائرتها موطن المدعى عليه(٧٦).

ويعلل بعض شراح نظام المرافعات المصري استثناء قضايا العقار من القاعدة العامة في محل الدعوى بما يلي:

١ ـ أن الفصل في الدعوى قد يتوقف على انتقال المحكمة إلى مكان العقار لمعاينته، أو ندب خبير لذلك.

٢ ـ اختصار الوقت، والإجراءات.

٣ ـ توفير النفقات القضائية (٧٧).

وعند التأمل فيما ذهب إليه نظام المرافعات في معظم حالات الدعوى في العقار أجده متفقا مع القاعدة العامة، وما قرره جمهور الفقهاء، ومتفقا مع الأصل وهو براءة ذمة المدعى عليه. أما ما ذكر آنفا من علة وقوف المحكمة أو الخبير على العقار محل النزاع، فعند الحاجة إليه يمكن إنابة المحكمة التي يقع العقار في نطاق اختصاصها المحلي بذلك (٧٨). أما ما ذكر من توفير النفقات القضائية فغير وارد؛ لأن مجانية القضاء أحد المبادىء الأساسية للقضاء في المملكة (٧٩).

والدعوى في العقار في نظام المرافعات السعودي لا تخلو من ثلاث حالات:

الحالة ألأولى: أن تكون الدعوى في عقار ليس عليه حجة استحكام، أو صك

---

(٧٥) ـ انظر: المرافعات المدنية والتجارية، ص١٣٦ ـ١٣٧ و٣٩٦؛ الاختصاص القضائي، ص١٩٠؛ قوانين المرافعات، ص٣٥٨ـ ٣٥٩؛ نظرية الدعوى، ص٢٢٦.

(٧٦) ـ انظر نظام المرافعات المصري، م٥٠/٢؛ نظرية الدعوى، ص٢٢٧؛ قواعد الاختصاص القضائي، ص ١٩١.

(٧٧) ـ انظر: المرافعات المدنية والتجارية، ص ٣٩٦؛ قواعد الاختصاص القضائي، ص١٩٠ـ ١٩١.

(٧٨) ـ انظر: نظام المرافعات، م١١٢.

(٧٩) ـ انظر التنظيم القضائي في المملكة، د. سعود الدريب، ص٤٥٥ و٥٦٧.

تملك، ولها ثلاث صور :

الصورة الأولى : أن يكون العقار في بلد المدعى عليه، فهذا لابد من إجراء نظام الاستحكام، وتطبيق التعليمات المتعلقة به، قبل الفصل في النزاع (٨٠) .

الصورة الثانية : أن يكون العقار في بلد المدعى عليه، وتستدعي الحال ضرورة الإسراع في فصل النزاع، فهل يتم الفصل في النزاع دون إجراء نظام الاستحكام، أو لابد من إجرائه قبل ذلك؟

نصت المادة الثامنة والخمسون بعد المائتين من نظام المرافعات على أنه : «إذا جرت الخصومة في إحدى المحاكم على عقار ليس له حجة استحكام مسجلة، فعليها أن تجرى معاملة الاستحكام في أثناء نظرها القضية ... . » .

والمادة عامة في كل نزاع على عقار ليس له حجة استحكام، ولم تستثن الحالة المذكورة، ولا غيرها .

وكان العمل قبل ذلك يجري وفقاً لتعميم معالي وزير العدل رقم ٧٦/ ت في ١٥/ ٤/ ١٣٩٥هـ المتضمن أنه إذا استدعى الحال ضرورة الإسراع في فصل النزاع دون تطبيق نظام حجج الاستحكام، فإنه يتم فصل النزاع دون تطبيقه على أن ينص في الصك أن الحكم لا يكفي لإثبات التملك، ولا يقوم مقام حجة الاستحكام، ولا يستند إليه في الإفراغ .

ثم صدرت اللوائح التنفيذية لنظام المرافعات، وجاءت المادة ٢٥٨/ ٢ منها متفقه مع ما ورد في التعميم آنف الذكر، فهل هو استثناء لما جاء في نظام المرافعات؟ وهل تملك اللائحة التنفيذية ذلك؟

الصورة الثالثة : أن يكون العقار في بلد غير بلد المدعى عليه، فتنظر الدعوى في بلد المدعى عليه دون إجراء نظام الاستحكام، وينص في الصك أن الحكم لا يكفي لإثبات التملك، ولا يقوم مقام حجة الاستحكام، ولايستند إليه في الإفراغ (٨١) .

(٨٠) ـ انظر: نظام المرافعات، م٢٥٨ و٢٥٢.

(٨١) ـ لأن إخراج حجة الاستحكام يكون من المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها المكاني ذلك العقار . انظر: نظام المرافعات، م٢٥٢؛ اللوائح التنفيذية لنظام المرافعات م٢٥٨ / .

الحالة الثانية : أن تكون الدعوى في العقار في أثناء اجراءات حجة الاستحكام، وقبل خروج الحجة عليها، واكتسابها للقطعية.

فهنا يتقدم المعارض (المدعي) إلى القاضي الذي ينظر في إنهاء طالب حجة الاستحكام بدعواه، وينظرها القاضي ضمن إجراءات الحجة، في ضبط الإنهاءات، ولا تعدُّ دعوى مستقلة (٨٢).

الحالة الثالثة : أن تكون الدعوى في عقار عليه حجة استحكام مكتسبة للقطعية، أو صك تملك.

إذا كانت الدعوى في عقار عليه حجة استحكام مكتسبة للقطعية، أو صك تملك، فتنظر الدعوى في بلد المدعى عليه (٨٣).

هذا ما يتعلق بالدعوى في العقار إذا كان داخل المملكة، أما الدعوى في عقار خارجها، فسيرد في (سادساً وسابعاً) من المبحث الرابع.

المطلب الثاني: محل إقامة الدعوى إذا كان للمدعى عليه أكثر من محل إقامة.

إذا كان للمدعى عليه أكثر من محل إقامة يقع أحدها في نطاق الاختصاص المكاني لمحكمة، ويقع الآخر في نطاق اختصاص أخرى، فأين تقام الدعوى؟

صدر تعميم سماحة رئيس القضاة - رحمه الله - رقم ١٧٠٧/ ٣ في ٨/ ٦/ ١٣٨٢هـ بشأن الأشخاص الذين تقام ضدهم الدعوى، وهم يقيمون في أكثر من بلد، والمنتهية بخطاب صاحب الجلالة رئيس مجلس الوزراء رقم ٧٧١٤ وتاريخ ١/ ٥/ ١٣٨٢هـ، وقد جاء في التعميم المذكور: «فأعتمدوا أن الدعوى تقام في بلد المدعي إذا كان للمدعى

(٨٢) ـ انظر : م٣٤/ ١٠ (د)، و م ٢٥٦/ ٣ من اللوائح التنفيذية لنظام المرافعات.

(٨٣) ـ انظر : تعميم فضيلة وكيل الوزارة رقم ٨/ ٨٧/ت في ٢٢/ ٥/ ١٤٠٨هـ المشار فيه إلى خطاب المقام السامي رقم ٤/ص/ ١٩٤٧ وتاريخ ٢٨/ ١/ ١٤٠٣هـ المتضمن تأييد ما رأته الهيئة القضائية العليا بقرارها رقم ٢٤٥ وتاريخ ٢٠/ ٨/ ١٣٩٣هـ؛ وتعميم معالي وزير العدل رقم ٨/ت/ ١٢٤ في ٩/ ٨/ ١٤١٠هـ المبلغ فيه قرار مجلس القضاء الأعلى بهيئته العامة رقم ٢٣٧/ ٣٥، وتاريخ ١٥/ ٧/ ١٤١٠هـ؛ م٢٥١/ ٢ من اللوائح التنفيذية لنظام المرافعات.

عليه سكن في أكثر من بلد واحد، وعليكم العمل بمقتضاه في المرافعات الشرعية» (٨٤).

ويُلْحَظُ هنا أن إقامة الدعوى في بلد المدعي إذا كان للمدعى عليه سكن في أكثر من بلد جاء في التعميم مطلقاً، وليس الأمر على إطلاقه؛ بل هو مقيد بما إذا كان للمدعى عليه محل إقامة في بلد المدعي (٨٥).

أما إذا لم يكان للمدعى عليه محل إقامة في بلد المدعي، فإن الدعوى لا تقام في بلد المدعي، وللمدعي أن يقيم الدعوى أمام أي محكمة يقع في نطاق اختصاصها المكاني محل إقامة للمدعى عليه.

وقد صدرت أخيراً اللوائح التنفيذية لنظام المرافعات مقررة لذلك حيث نصت م٣٤/ ٤ منها على أنه: «إذا كان للمدعى عليه سكن في أكثر من بلد، فللمدعي إقامة الدعوى في إحدى هذه البلدان».

وعلى ذلك لا يكون إقامة الدعوى في بلد المدعي إذا كان للمدعى عليه أكثر من محل إقامة من ضمنها بلد المدعي استثناءً من القاعدة العامة في محل إقامة الدعوى؛ بل هو داخل فيها.

المطلب الثالث: الدعوى على الغائب.

من كان له محل إقامة ثم تركه، ولم يعرف له مكان فأين تقام الدعوى عليه؟

تقام الدعوى على الغائب عن البلد الذي لا يعرف له محل إقامة عند إقامة الدعوى عليه أمام المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها المكاني آخر محل إقامة له في المملكة(٨٦).

---

(٨٤) ـ فتاوى ورسائل سماحة الشيخ / محمد بن إبراهيم آل الشيخ ـ رحمه الله ـ جمع وترتيب وتحقيق: محمد بن عبدالرحمن بن قاسم، ط الأولى، مطبعة الحكومة بمكة المكرمة، ١٣٩٩هـ، ج١٢، ص٣١٦؛ التصنيف الموضوعي، ج٣، ص٢٨٥.

(٨٥) ـ انظر: التنظيم القضائي، د. الدريب، ص٤٥٥؛ تعميم معالي وزير العدل، رقم ١٢/٣١/ت، في ١/٣/١٣٩٧هـ، التصنيف الموضوعي، ج٣، ص١٤٣.

(٨٦) ـ انظر: نظام المرافعات، م٣٩، فقرة (ب)؛ نظام الإجراءات الجزائية الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/ ٣٩، وتاريخ ٢٨/٧/١٤٢٢هـ، م١٣٨.

ويلحق بالغائب عن البلد المستخفي فيه، والمتخلف عن الحضور (٨٧) .

ويعد المكان الذي وقعت فيه الجريمة آخر محل إقامة للمتهم؛ مالم يثبت خلاف ذلك(٨٨) .

ويتم تبليغ من ليس له محل إقامة معروف عن طريق وزارة الداخلية، ويكون ذلك بكتابة المحكمة إلى إمارة المنطقة، أو المحافظة، أو المركز الذي تكون فيه المحكمة، وللقاضي عند الاقتضاء بعد إجراء ما ذكر آنفاً أن يعلن عن طلب الموجه إليه التبليغ في إحدى الصحف المحلية التي يراها محققة للمقصود (٨٩) .

المطلب الرابع : الدعوى على البــدو.

البدو: خلاف الحضر، مأخوذة من البدو، وهو : الظهور؛ لأنهم في براز من الأرض، وليسوا في قرى تسترهم أبنيتها (٩٠) .

ولا تخلو الدعوى على البدو من حالين:

الحالة ألأولى :

أن يكون لهم محل إقامة يقطنونه على وجه الاعتياد فتقام الدعوى عليهم لدى المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها المكاني محل إقامتهم (٩١) .

الحالة الثانية:

أن يكونوا من البدو الرحل الذين لا يقر لهم قرار، فتقام الدعوى عليهم لدى المحكمة

(٨٧) ـ انظر : تبصرة الحكام، ج١، ص٩٨-٩٩؛ أدب القضاء، لابن أبي الدم، ص٢٧٨؛ المغني، ج١٤، ص٩٦-٩٧؛ نظام المرافعات، م٥٥ .

(٨٨) ـ انظر : نظام الإجراءات الجزائية، م١٣٨ .

(٨٩) ـ انظر : نظام المرافعات، م٨١، (ط)؛ اللوائح التنفيذية لنظام المرافعات، م١٨/٤, ١٨/٣ .

(٩٠) ـ انظر : معجم مقاييس اللغة، ج١، ص٢١٢، مادة بدو؛ لسان العرب، ج٢، ص٤٢، مادة : بدا .

(٩١) ـ نظام المرافعات، م١٠؛ فتاوى ورسائل سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم رحمه الله، ج١٢، ص٣١٣.

التي يقع في نطاق اختصاصها المكاني المحل الذي يقطنونه عند إقامة الدعوى (٩٢). فإن انتقلوا بعد إقامة الدعوى إلى محل آخر يقع في نطاق اختصاص محكمة أخرى، فالاختصاص للأولى، ولا أثر لهذا الانتقال حسب ما ترجح في مبحث سابق(٩٣).

المطلب الخامس: الدعــوى على المـوظــف.

لا يخلوا الموظف من حالين:

الحالة الأولى:

أن يقع مقر وظيفته، ومحل إقامته ضمن اختصاص محكمة واحدة، فتقام الدعوى عليه لدى هذه المحكمة؛ عملاً بالقاعدة العامة في مكان إقامة الدعوى (٩٤).

الحالة الثانية:

أن يقع مقر وظيفته في نطاق اختصاص إحدى المحاكم، ويقع محل إقامته في نطاق اختصاص أخرى، فأين تقام الدعوى عليه؟

يرى بعض أصحاب الفضيلة القضاة الذين وقفت على رأيهم أن الدعوى تقام عليه لدى المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها المكاني محل إقامته.

ويرى بعضهم أن الدعوى تقام لدى المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها المكاني مقر وظيفته.

ويرى بعضهم أن المدعي مخير بين ذلك.

الأدلة:

استدل أصحاب الرأي الأول بالقاعدة العامة في محل إقامة الدعوى (٩٥).

واستدل أصحاب الرأي الثاني بما يلي:

(٩٢) ـ انظر: نظام المرافعات، م١٠.
(٩٣) ـ انظر: (رابعاً) من المبحث الثاني من الفصل الثاني.
(٩٤) ـ انظر: نظام المرافعات، م٣٤؛ نظام تنظيم الأعمال الإدارية، م ٥.
(٩٥) ـ انظر: المرجع السابق.

١ ـ جاء في المادة السادسة والعشرين من نظام تنظيم الأعمال الإدارية في الدوائر الشرعية، والخاصة بالإجراءات التي تتخذ في حال حضور المدعي، وتخلف المدعى عليه ما نصه: «هذا إذا كان المدعى عليه من المقيمين في البلد بما فيهم الموظفون».

ووجه الدلالة، قالوا: إن الموظفين لفظ عام يشمل المقيم في البلد، وغير المقيم فيه، فتقام عليهم الدعوى لدى المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها مقر الوظيفة.

وذهب أصحاب الرأي الأول إلى أن المراد بعبارة: «بما فيهم الموظفون».

الموظفون المقيمون في بلد الوظيفة.

والمعنى: أن المدعى عليه إذا لم يعثر عليه فيبحث عنه بوساطة الشرطة، ومساعدة العمدة، وهذا يشمل جميع المدعى عليهم المقيمين في البلد؛ حتى الموظفين منهم.

٢ ـ تعميم سماحة رئيس القضاة رقم ٢٨٠٨/ ٣، وتاريخ ٣/ ٩/ ١٣٨٢هـ المتضمن أن الدعوى تقام على المدعى عليه في مقر عمله.

واستدل أصحاب الرأي الثالث بأدلة كلا الفريقين جمعاً بين الأدلة، وإعمالاً لها.

الراجح، ووجه الترجيح:

بالرجوع إلى التعميم الذي استدل به أصحاب الرأي الثاني نجده يشير إلى قضية أقيمت على جنديين لدى قاضي محكمة سراة عبيدة في أثناء تمتعهما بإجازة، وأنهما عادا لمقر عملهما قبل انتهاء نظر القضية، وامتنعا من العودة لإكمالها، وقد جاء فيه ما نصه: «وحيث إن المقرر شرعا ونظاما أن تقام الدعوى في بلد المدعى عليه، فلا يمكن إلزامهما بالسفر لمقر المدعي، وللمدعي إقامة دعواه على المدعى عليه في مقر سكناه».

فليس في التعميم ما يدل على أن الدعوى تقام على المدعى عليه في بلد وظيفته؛ بل هو نص في أن الدعوى تقام على المدعى عليه في مقر سكناه، وهو ما يتفق مع القاعدة العامة في محل إقامة الدعوى.

وممّا يجدر ملاحظته أنه إذا كان المدعى عليهما في التعميم آنف الذكر قد تعرضا لموضوع الدعوى بطلب أو دفع، فإنه يسقط حقهما في الدفع بعدم اختصاص المحكمة المكاني،

ويلزمهما الرجوع لاستكمال نظر القضية، كما سيرد في مبحث قادم(٩٦).

أما بخصوص الدليل الأول لأصحاب الرأي الثاني فقد جاء نظام المرافعات ملغياً لنظام تنظيم الأعمال الإدارية في الدوائر الشرعية، كما إلغى كل ما يتعارض معه من أحكام (٩٧)، فلا حاجة للبحث في مدلول المادة السادسة والعشرين منه.

وبالرجوع إلى نظام المرافعات أجد أن المادة الرابعة والثلاثين منه قد نصت على أن تقام الدعوى لدى المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها محل إقامة المدعى عليه، ولم تستثن الموظف، فيدخل الموظف في عمومها.

ثم صدرت اللوائح التنفيذية لنظام المرافعات مصرحة بذلك؛ حيث نصت المادة ٣٤/ ٨ منها على أنه: «إذا اختلف سكن المدعى عليه ومقر عمله، فالعبرة بسكن المدعى عليه، ما لم يكن مقيما أيام العمل في بلد عمله فتسمع الدعوى فيه».

المطلب السادس: الدعوى على الموقوف والسجين.

تقام الدعوى على السجين لدى المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها المحلي مكان سجنه وقت محاكمته بصرف النظر عن محل إقامته قبل السجن، أو المكان الذي وقع فيه الحادث الذي أدى إلى سجنه(٩٨).

وتقام الدعوى في بلد السجن مطلقا، ولو كان السجن لبلدين متجاورين (٩٩).

فإذا لم يوجد قاض في البلد الذي فيه السجن نظرت الدعوى من قبل أقرب قاض إلى

(٩٦) ـ انظر (أولاً) من المبحث الرابع من الفصل الثاني.

(٩٧) ـ انظر: نظام المرافعات، م٢٦٥.

(٩٨) ـ انظر: تعميم سماحة رئيس القضاة رقم ٣/٣٦/٣ت في ١٣٨٩/٣/٣٠هـ، التصنيف الموضوعي، ج٣، ص٢٨٦؛ قرار الهيئة القضائية العليا رقم ١٦٨ في ١٣٩٥/٤/١٣هـ، المبلغ بتعميم (س) رقم ١٦٣/ ٢/ت في ١٣٩٥/٨/١٢هـ، التصنيف الموضوعي، ج٥، ص١٧٩؛ اللوائح التنفيذية لنظام المرافعات م٣٤/ ٧، م٣٤/ ١٠ (ز). م٢٣١/ ٢.

(٩٩) ـ انظر: قرار الهيئة العامة لمجلس القضاء الأعلى رقم ٤٧/١٥١ في ١٤١٩/٤/٢٠هـ؛ المبلغ بتعميم وزير العدل رقم ١٣/ت/١٢٠٢، في ١٤١٩/٥/٢١هـ، المتضمن أن تنظر قضية السجين في بلد سجنه مطلقاً، والذي ألغى قرار الهيئة العامة رقم ٤٠/١٨٥ في ١٤١٤/٣/٢٠هـ، المبلغ بتعميم معالي وزير العدل رقم ٨/ت/١٤٤، في ١٤١٤/٤/١١هـ، التصنيف الموضوعي، ط الثانية، ١٤١٩هـ، ج٢، ص٤٠٩، المتضمن أنه إذا كان السجن لبلدين متجاورين كأبها والخميس أحيل لكل محكمة سجناء بلدها.

ذلك البلد نظرا لما تقتضيه قضايا السجناء من الأولوية، ووجوب سرعة الإنهاء (١٠٠).

وقد وردّ نظام المرافعات مقررا لما سبق حيث جاء في المادة العاشرة منه: «وبالنسبة للموقوفين والسجناء يعتبر محل إقامة الشخص المكان الموقوف أو المسجون فيه»، فالسجن يعدّ محل إقامة للمسجون، فتكون إقامة الدعوى على السجين لدى المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها المكاني محل سجنه متفقا مع القاعدة العامة في محل إقامة الدعوى، وليس استثناءً منها.

وتشمل الدعوى جميع الدعاوى جنائية كانت، أم حقوقية، عامة، أو خاصة.

وللموقوف حكم السجين في ذلك، وفقا لما نصت عليه المادة أعلاه.

فإذا كان المدعي على السجين في قضايا القتل ونحوه أجنبياً، وتعذر حضوره؛ لعدم استطاعته، ولم يوكل عنه غيره، وكان السجين من بلد المدعي، فقد جرى العمل على ترحيل المدعى عليه المتهم إلى بلده؛ ليتسنّى للمدعي إقامة الدعوى عليه هناك(١٠١).

المطلب السابع: الدعوى على الإدارة الحكومية.

تقام الدعوى على أجهزة الإدارة الحكومية لدى المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها المكاني المقر الرئيس لها.

ويجوز رفع الدعوى إلى المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها المكاني فرع الجهاز الحكومي في المسائل المتعلقة بذلك الفرع (١٠٢).

وتقام الدعوى على رئيس الإدارة الحكومية أو فرعها، وللرئيس أن يوكل غيره بمذكرة موجهة منه إلى المحكمة المقام لديها الدعوى (١٠٣).

(١٠٠) ـ انظر: تعميم معالي وزير العدل رقم ١٩٥/١٢/ت في ١٠/٧/١٣٩٥هـ، التصنيف الموضوعي، ج٣، ص٢٨٦ـ٢٨٧؛ وتعميم وزير العدل رقم ١٢/١٦٣/ت، في ١٨/٨/١٤٠٦هـ؛ وتعميم وزير العدل رقم ١٠٩/١٢/ت، في ١٣/٨/١٤٠٢هـ.

(١٠١) ـ انظر: فتاوى ورسائل سماحة الشيخ / محمد بن إبراهيم، ج١٢، ص٣١٥.

(١٠٢) ـ انظر: نظام المرافعات، م٣٥؛ قواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم الصادرة بقرار مجلس الوزراء الموقر رقم ١٩٠، في ١٦/١١/١٤٠٩هـ، م١.

(١٠٣) ـ لم ينص نظام المرافعات، ولا اللوائح التنفيذية له على كيفية إقامة الدعوى، ونص نظام تنظيم الأعمال الإدارية م١٣، ١٤ على كيفية ذلك ورغم إلغاء الأخير؛ إلا أن العمل لازال يجري وفقا لما نص عليه.

ويتوقف إقامة الدعوى على الإدارة الحكومية على استئذان المقام السامي بنظرها، وصدور اذن بذلك (١٠٤)، ويلحق بالإدارات الحكومية الشركات المملوكة للدولة (١٠٥).

المطلب الثامن: الدعوى على الشركات والجمعيات والمؤسسات الخاصة.

تقام الدعوى على الشركات، والجمعيات ـ القائمة، أو التي في دور التصفية ـ، والمؤسسات الخاصة لدى المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها المكاني المقر الرئيس لها.

ويجوز رفع الدعوى إلى المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها المكاني فرع الشركة، أو الجمعية، أو المؤسسة في المسائل المتعلقة بهذا الفرع، أو الناشئة عن أعماله، أو عن حوادث وقعت في دائرته (١٠٦).

ويشمل ذلك الدعاوى المقامة على الشركة أو الجمعية أو المؤسسة، أو منها على أحد الشركاء أو الأعضاء، أو من شريك أو عضو على آخر؛ وفقا لما نصت عليه المادة السادسة والثلاثون من نظام المرافعات (١٠٧).

قلت: ما ذكر من إقامة الشركة أو الجمعية أو المؤسسة دعوى على أحد الشركاء أو الأعضاء، أو إقامة الشريك أو العضو دعوى على آخر ليس على إطلاقه؛ بل هو مقيد بما

---

(١٠٤) ـ انظر: تعميم معالي وزير العدل رقم ١٠/٣/ت، في ٧/٢/١٣٨٨هـ؛ المؤكد بتعميم معاليه رقم ١٢/٦٨/ت، في ١٠/٤/١٤٠٥هـ التصنيف الموضوعي، ج٣، ص٢١٩؛ م٣٥/١ من اللوائح التنفيذية لنظام المرافعات. وتضمنت المادة ٣٥/٢ منها على أن الاستئذان قبل إقامة الدعوى خاص بالدعاوى التي تكون فيها الجهة الحكومية في موقف المدعى عليها، وتضمنت المادة ٣٥/٣ منها على أن يكون طلب الاستئذان من المقام السامي بالكتابة من المحكمة لوزارة العدل.

(١٠٥) ـ انظر: تعميم وزير العدل رقم ٨/ت/١٠١، في ٢٣/٦/١٤١٠هـ التصنيف الموضوعي، ج٣، ص٢٢٢ـ ٢٢٣.

(١٠٦) ـ انظر: نظام المرافعات، م٣٦؛ تعميم وزير العدل رقم ١٢/٣١/ت، في ١/٣/١٣٩٧هـ التصنيف الموضوعي، ج٣، ص١٤٣ـ١٤٤.

(١٠٧) ـ نصت المادة ٣٦/١ من اللائحة التنفيذية لنظام المرافعات على أنه: «يشترط ألا يكون الشريك أو العضو منكراً المشاركة أو العضوية ما لم يكن مسجلاً رسمياً، وإلا رفعت الدعوى في بلد المدعى عليه وفق المادة (٣٤)». ونصت المادة ٣٦/٣ منها على أنه: «إذا وجد فرع للشركة في بلد العضو فتقام الدعوى في بلد ذلك الفرع».

يتعلق بأعمال الشركة أو الجمعية أو المؤسسة، أما ماعدا ذلك فتقام الدعوى على الشريك أو العضو في محل إقامته عملاً بالقاعدة العامة.

ويلحظ هنا أن في إقامة الدعوى على الشركة أو الجمعية أو المؤسسة لدى المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها المكاني المقر الرئيس لها، أو مقر الفرع مظهر من مظاهر تطبيق محل الإقامة على الأشخاص الاعتباريين.

كما أن في إقامة الدعوى على الشريك أو العضو لدى المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها المكاني مقر الشركة ونحوها تطبيق لما يعرف في أنظمة المرافعات بموطن العمل (١٠٨).

أما بالنسبة لمكان إقامة الدعوى على الشركات الأجنبية التي لها نشاط في المملكة، وليس لها فرع فيها فسيرد في مبحث قادم (١٠٩).

المطلب التاسع: دعوى الديون على المتوفى.

تقام دعوى الديون على المتوفى في مواجهة مأمور بيت المال إن كانت التركة محجوزة لديه، ولو لم يكن تحت يده ما يفي بالمدعى به بحضور الوارث أو الوصي؛ إذا كان يقيم في نطاق الاختصاص المكاني للمحكمة ناظرة الدعوى، وإلا سمعت الدعوى دون حضوره (١١٠).

أما إذا كانت التركة تحت يد الورثة، أو بعضهم، فتقام الدعوى على من كانت التركة تحت يده (١١١) في المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها المكاني محل إقامته.

ويرى بعض أصحاب الفضيلة القضاة أن الدعوى تقام على جميع الورثة لدى المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها المكاني محل إقامتهم، أو إقامة أكثرهم.

(١٠٨) ـ انظر: م٤٤١ من القانون المدني المصري.
(١٠٩) ـ انظر: (سابعاً) من المبحث الرابع، من الفصل الثاني.
(١١٠) ـ انظر: تعميم (ع) رقم ١٣/ت/٨٧٤، في ٢٦/١١/١٤١٦هـ؛ تنظيم الأعمال الإدارية، م٣٢.
(١١١) ـ انظر: نظرية الدعوى، ص ٢٨٨.

المطلب العاشر: دعوى الحجز التحفظي .

لا تخلو دعوى الحجز التحفظي من حالين :

الحالة الأولى :

أن تكون الدعوى بالحق مرفوعة أمام المحكمة المختصة، فتقدم دعوى الحجز إلى المحكمة نفسها لتتولى البت فيه (١١٢) .

الحالة الثانية :

أن لا تكون هناك دعوى مرفوعة بالحق فيقدم طلب الحجز إلى المحكمة التابع لها محل إقامة المحجوز عليه (١١٣) .

فإن لم يكن للمدعى عليه في دعوى الحجز محل إقامة معروف، أو مختار، فأين تقام دعوى الحجز ؟

نصت المادة ٢١٢/ ١ من اللائحة التنفيذية لنظام المرافعات على أنه «إذا كان المحجوز عليه ليس له محل إقامة ثابت في المملكة، فيقدم طلب الحجز إلى المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها محل إقامة المدعي .

وما نصت عليه المادة المذكورة هو إعمال للمادة ٣٤ من نظام المرافعات، والتي جاء فيها : «فإن لم يكن له (أي المدعى عليه) محل إقامة في المملكة، فيكون الاختصاص للمحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها محل إقامة المدعي» .

وعند التأمل فيما ذهبت إليه اللائحة التنفيذية أجدني لا أتفق معه، وأرى أن يقدم طلب الحجز إلى المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها المكاني الشيء المراد إيقاع الحجز التحفظي عليه؛ لكونها أقرب إلى المكان المراد اتخاذ الإجراء فيه .

وقد نصت المواد ٢٠٨ , ٢٠٩ , ٢١٠ , ٢١١ من نظام المرافعات على الأحوال التي يطلب فيها إيقاع الحجز التحفظي .

---

(١١٢) ـ انظر: نظام المرافعات، م ٢١٣ .
(١١٣) ـ انظر: نظام المرافعات، م٢١٢.

المطلب الحادي عشر : الدعوى على القاصر والسفيه والمجنون ونحوهم .

لا تخلو الدعوى على القاصر والسفيه وغيرهم ممن حجر عليه لحظ نفسه من حالين :

الحالة الأولى : أن يقع محل إقامة القاصر ونحوه، ومحل إقامة الولي أو الوصي في نطاق الاختصاص المكاني لمحكمة واحدة، فتقام الدعوى على القاصر لدى المحكمة التي يقع في اختصاصها المكان محل إقامة القاصر ووليه .

الحالة الثانية : أن يقع محل إقامة القاصر ونحوه في نطاق اختصاص إحدى المحاكم، ويقع محل إقامة وليه أو الوصي عليه في نطاق اختصاص أخرى، فأين تقام الدعوى عليه؟

يرى بعض أصحاب الفضيلة القضاة ممن وقفت على رأيه أن الدعوى تقام لدى المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها المكاني محل إقامة القاصر، واستدلوا على ذلك بأدلة منها :

قياس الولاية على الوكالة، فكما أن الدعوى تقام في المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها المكاني محل إقامة الموكل (بكسر الكاف) إذا كان مدعى عليه بغض النظر عن محل إقامة وكيله، فكذا في الولاية على القاصر؛ بجامع النيابة في كليهما .

ويرى بعضهم الآخر أن الدعوى تقام في المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها محل إقامة الولي، أو الوصي، واستدلوا على ذلك بأدلة منها :

أن الدعوى لا تسمع إلا على الولي أو الوصي، فتقام الدعوى عليه في المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها محل إقامته .

وأجابوا على دليل القول الأول بأن القياس قياس مع الفارق؛ لأن الموكل (بكسر الكاف) كامل الأهلية ـ أي أهلية التصرف ـ، بخلاف القاصر ونحوه، فهو ناقص الأهلية، أو فاقدها، والأهلية شرط في المدعى عليه (١١٤) .

ثم صدرت اللائحة التنفيذية لنظام المرافعات بالقول الفصل فنصت المادة ١٠/ ٢ منها على أنه «إذا كان المدعى عليه ناقص الأهلية ، ... . فالعبرة بمحل إقامة وليه ... . » .

(١١٤) ـ انظر : نظرية الدعوى، ص ٢٧٤ .

وإقامة الدعوى على ناقص الأهلية في محل إقامة وليه يسمّى في أنظمة المرافعات بالموطن القانوني (١١٥) .

المطلب الثاني عشر: دعوى الإعسار، والملاءة.

تقام دعوى الإعسار لدى المحكمة التي نظرت الدعوى بأصل الحق(١١٦)، ما لم يكن مدعي الإعسار سجيناً أو موقوفاً في بلد آخر، فتنظر دعوى إعساره في محكمة البلد التي هو سجين أو موقوف فيها(١١٧).

وتنظر دعوى إثبات ملاءة المدين؛ المثبت إعساره لدى المحكمة التي أثبتت إعساره، فإن كان المدين خارج ولايتها المكانية؛ نظرت دعوى الملاءة لدى المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها المكاني محل إقامة المدين(١١٨).

المبحث الرابع
فيما يستثنى من قاعدة أن الدعوى تقام في المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها المكاني محل إقامة المدعى عليه في النظام السعودي.

تقرر فيما سبق أن القاعدة العامة في محل إقامة الدعوى إقامتها في المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها المكاني محل إقامة المدعى عليه؛ إلا أنه توفيراً للوقت، واختصاراً للإجراءات، وتسهيلاً لها، ورغبة في الوصول إلى الحكم العادل بأسرع الطرق، وضعت استثناءات لهذه القاعدة في النظام السعودي روعي في بعضها جانب تحقيق العدالة، وروعي في بعضها الآخر مصلحة المدعي (١١٩)، وهذه الاستثناءات (١٢٠)، كما يلي:

(١١٥) ـ م ١/٤٢ من القانون المدني المصري.
(١١٦) انظر: م ٢/٢٣١ من اللوائح التنفيذية لنظام المرافعات.
(١١٧) انظر: المطلب السادس، من المبحث الثالث، من الفصل الثاني.
(١١٨) انظر: م٢/٢٣٢ من اللوائح التنفيذية لنظام المرافعات.
(١١٩) ـ انظر: نظرية الدعوى، ص ٢٢٦؛ قواعد الاختصاص القضائي، ص ١٩٠.
(١٢٠) ـ المستثنى قد يكون جميع صور الحالة، وقد يكون بعضها.

المطلب الأول: تنازل المدعى عليه عن حقه في إقامة الدعوى عليه لدى المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها المكاني محل إقامته صراحة أو ضمناً.

روعي في قاعدة إقامة الدعوى لدى المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها المكاني محل إقامة المدعى عليه جانب المدعى عليه؛ لأن الأصل براءة ذمته، فلا يكلف مشقة الانتقال إلى محكمة أخرى.

وإقامة الدعوى في محل إقامة المدعى عليه حق له يصب في مصلحته، ولا علاقة له بالنظام العام؛ لذا فإن المحكمة لا تقضي من تلقاء نفسها بعدم اختصاصها المحلي في نظر الدعوى ما لم يطلب منها ذلك (١٢١).

وللمدعى عليه أن يتنازل عن هذا الحق صراحة أو ضمناً، ويسمّى مبدأ الخضوع الاختياري لولاية المحكمة، فسكوت المدعى عليه عن الدفع بعدم اختصاص المحكمة المكاني، وتعرضه لموضوع الدعوى بطلب أو دفع يعتبر منه قبولاً ضمنياً لإسقاط حقه بالدفع بعدم الاختصاص المحلي (١٢٢).

وقد يسقط المدعى عليه هذا الحق صراحة بعد إقامة الدعوى، وقد يسقطه قبلها، كما لو اشترط المدعي على المدعى عليه بأنه إذا احتاج إلى مطالبته بشيء يتعلق بموضوع العقد بينهما، فإنه يقيم الدعوى عليه في بلد المدعي، وموافقة المدعى عليه على ذلك. فموافقة المدعى عليهإاسقاط لحقه صراحة في إقامة الدعوى عليه في محل إقامته (١٢٣).

المطلب الثاني: الدعاوى الزوجية.

جرى العمل في المحاكم الشرعية على أن تقام الدعوى في المسائل الزوجية في بلد

---

(١٢١) ـ انظر: قواعد الاختصاص القضائي، ص٢١٤؛ نظام المرافعات، م٢٨.

(١٢٢) ـ انظر: قواعد الاختصاص القضائي، ص٧٣ و٢١٤؛ قرار الهيئة القضائية العليا رقم ٢٢٨، في ٩/٨/١٣٩٣هـ المبلغ بتعميم (و) رقم ١٢٣/١٢/ت في١٢/١٠/١٤٠٢هـ وما لحقه برقم ١٣٨/١٢/ت في ٣/١١/١٤٠٢هـ التصنيف الموضوعي، ج٣، ص٢٨٧ـ٢٨٩؛ اللوائح التنظيمية لنظام المرافعات، م٣٤/١٠ (أ).

(١٢٣) ـ انظر: فتاوى ورسائل سماحة الشيخ/ محمد بن إبراهيم آل الشيخ، ج١٢، ص٣١٨؛ اللوائح التنفيذية لنظام المرافعات، م٣٤/١٠ (أ)، (ج).

المدعى عليه، إذا كان داخل المملكة؛ عملاً بالمادة الخامسة من نظام تنظيم الأعمال الإدارية في الدوائر الشرعية.

وقد تم في الندوة الثالثة لرؤساء المحاكم المنعقدة بمكة المكرمة دراسة ذلك، وأوصى المجتمعون بأن تقام الدعوى في القضايا الزوجية في بلد الزوجة متى ظهر لناظر القضية وجاهة الدعوى (١٢٤).

ثم صدر نظام المرافعات، والذي نصت المادة الرابعة والثلاثون منه على «أن تقام الدعوى في المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها محل إقامة المدعى عليه ... .».

وهذا النص شامل لجميع الدعاوى، ومنها الدعاوى الزوجية وقد استثنى النظام المذكور الدعاوى في النفقة (١٢٥)، ودعاوى الطلاق وفسخ النكاح المقامة من الزوجة على زوجها المسلم غير السعودي؛ الذي ليس له محل إقامة عام أو مختار في المملكة، والدعوى على السعودي المقيم خارج المملكة؛ إذا لم يكن له محل إقامة فيها كما سيأتي (١٢٦).

ثم صدرت بعد ذلك اللوائح التنفيذية لنظام المرافعات التي نصت على استثناء جميع القضايا الزوجية؛ حيث جاء في المادة ٣٤/ ١٠ (هـ) منها ما نصه: «للزوجة في المسائل الزوجية الخيار في إقامة دعواها في بلدها، أو بلد الزوج، وعلى القاضي إذا سمع الدعوى في بلد الزوجة استخلاف قاض بلد الزوج للإجابة عن دعواها، فإذا توجهت الدعوى ألزم الزوج بالحضور إلى محل إقامتها للسير فيها، فإذا امتنع سمعت غيابياً، وإذا لم تتوجه الدعوى ردها القاضي دون إحضاره».

ومع وجاهة ما قررته اللوائح التنفيذية لنظام المرافعات؛ إلا أنه كان عليها ـ فيما يظهر لي ـ الوقوف على ما استثنى بنص النظام، وفقاً لما تقرر في المطلب الخامس من المبحث الأول من الفصل الثاني.

(١٢٤) ـ انظر: مجلة العدل، العدد السادس، ربيع الآخر، عام ١٤٢١هـ، ص٢٣٤.
(١٢٥) ـ انظر: (ثامناً)؛ من المبحث الرابع، الفصل الثاني.
(١٢٦) ـ انظر: (سادساً) و(سابعاً)؛ من المبحث الرابع، الفصل الثاني.

المطلب الثالث: الدعوى في حوادث السير.

يخير المدعي في حوادث السير في إقامة الدعوى بين أحد محلين.

الأول: محل إقامة المدعى عليه، وذلك تمشياً مع القاعدة العامة في محل إقامة الدعوى.

الثاني: إقامتها في بلد الحادث استثناءً من القاعدة العامة، وتمشياً مع قرار الهيئة القضائية العليا رقم ٢٨٨، وتاريخ ٩/ ٨/ ١٣٩٣هـ (١٢٧)؛ لأن الإجراءات القضائية قد تستوجب سماع شهود الحادث، أو معاينة مكانه، فتكون المحكمة التي وقع الحادث في نطاقها المكاني أقدر من غيرها على تحقيق العدل (١٢٨).

ويُلْحَظُ هنا أن قرار الهيئة القضائية قد استخدم كلمة (حوادث) فقط، ويظهر لي أن اللفظ مقصور على حوادث السير (١٢٩)، ويدخل فيه جميع حوادث السير بمختلف أنواعها، ولا فرق في ذلك بين أن تكون الدعوى بالحق الخاص، أو العام (١٣٠).

اعتراض، وجواب.

لقائل أن يقول: بأن المادة الرابعة والثلاثين من نظام المرافعات نصت على: أن «تقام الدعوى في المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها محل إقامة المدعى عليه». ونصت المادة الخامسة والستون بعد المائتين منه على أن هذا «.... النظام .... يلغي كل ما يتعارض معه من أحكام»، وإقامة الدعوى في حوادث السير في بلد الحادث يتعارض مع المادة الرابعة والثلاثين، فيكون هذا النظام ملغياً لها.

ويجاب عن ذلك بأن إقامة الدعوى في محل إقامة المدعى عليه حق للمدعى عليه،

(١٢٧) ـ انظر: تعاميم معالي وزير العدل رقم ١٢١/١٢/ت في ١٧/٦/١٣٩٦هـ، ورقم ١٢٣/١٢/ت في ١٢/١٠/١٤٠٢هـ، ورقم ١٣٨/١٢/ت في ٣/١١/١٤٠٢هـ، التصنيف الموضوعي، ج٣، ص٢٨٧-٢٨٩.

(١٢٨) ـ انظر: المرجع السابق.

(١٢٩) ـ انظر التنظيم القضائي في المملكة العربية السعودية، حسن بن عبدالله آل الشيخ، ط الثانية، ١٤٠٤هـ، الناشر: تهامة، جدة، ص٩٢.

(١٣٠) ـ انظر قرار الهيئة القضائية رقم ٢٨٨، في ٩/٨/١٣٩٣هـ.

وله التنازل عن هذا الحق صراحة أو ضمناً ـ كما سبق ـ، وتقديمه لكفيل يعني التزامه بالحضور لدى الجهة المختصة بالتحقيق في الحادث لإنهاء إجراءاته، والإجراء القضائي جزء من ذلك، والتزام المدعى عليه يعدّ تنازلاً ضمنياً عن حقه في إقامة الدعوى عليه في بلده الذي يقيم فيه، وقبولاً منه لمحاكمته في بلد الحادث (١٣١).

المطلب الرابع: الدعوى في قضايا الجريمة.

تقام الدعوى في قضايا الجريمة في أحد مكانين.

الأول: لدى المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها محل وقوع الجريمة (١٣٢)، ويعد مكاناً للجريمة كل محل وقع فيه فعل من أفعالها، أو ترك فعل يتعين القيام به، وحصل بسبب تركه ضرر جسدي (١٣٣).

الثاني: لدى المحكمة التي يقع نطاق اختصاصها المكاني محل إقامة المتهم «المدعى عليه»(١٣٤).

ويعد المكان الذي وقعت فيه الجريمة آخر محل إقامة للمتهم ما لم يثبت خلاف ذلك (١٣٥).

فإن لم يكن للمتهم محل إقامة معروف، فيتحدد الاختصاص بالمكان الذي يقبض عليه فيه (١٣٦).

فإن كان المتهم في قضايا الجريمة موقوفاً، أو مسجوناً، فسبق بيان مكان إقامة الدعوى عليه (١٣٧).

(١٣١) ـ انظر: المرجع السابق.
(١٣٢) ـ انظر: نظام الإجراءات الجزائية، م١٣١.
(١٣٣) ـ انظر: نظام الإجراءات الجزائية، م١٣٢.
(١٣٤) ـ انظر: نظام الإجراءات الجزائية، م١٣١.
(١٣٥) ـ انظر: نظام الإجراءات الجزائية، م١٣٨.
(١٣٦) ـ انظر: نظام الإجراءات الجزائية، م١٣١؛ قرار الهيئة القضائية العليا رقم١٦٨، في١٣/٤/١٣٩٥هـ المبلغ بتعميم(س) رقم ١٦٣/٢/ت، في ١٢/٨/١٣٩٥هـ التصنيف الموضوعي، ج٥، ص١٧٩ـ١٨٠.
(١٣٧) ـ انظر: المطلب السادس، من المبحث الثالث، من الفصل الثاني.

المطلب الخامس: محل إقامة الدعوى إذا تعدد المدعى عليهم.

إذا تعدد المدعى عليهم في خصومة واحدة، وكان محل إقامة بعض المدعى عليهم يقع في نطاق اختصاص محكمة، ويقع محل إقامة الباقي في نطاق محكمة أخرى أو أكثر، فأين تقام الدعوى؟

جرى العمل في المحاكم الشرعية على أن الدعوى تقام في المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها المكاني محل إقامة الأكثر (١٣٨)، وفي حال التساوي يكون المدعي بالخيار في إقامة الدعوى أمام أي محكمة يقع في نطاق اختصاصها محل إقامة أحد المدعى عليهم، ويلزم باقي المدعى عليهم بالحضور، وذلك تفادياً لرفع دعاوى متعددة، أمام محاكم عدة، في خصومة واحدة، وما قد ينتج عن ذلك من تضارب للأحكام، أو تعارضها (١٣٩).

وقد أخذ نظام المرافعات بما جرى عليه العمل؛ حيث نصت المادة الرابعة والثلاثون منه على: أنه «... . إذا تعدد المدعى عليهم، كان الاختصاص للمحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها محل إقامة الأكثرية، وفي حال التساوي، يكون المدعي بالخيار في إقامة الدعوى أمام أي محكمة يقع في نطاق اختصاصها محل إقامة أحدهم»(١٤٠).

وذهبت بعض أنظمة المرافعات إلى أن للمدعي أن يقيم الدعوى على جميع المدعى عليهم أمام أي محكمة يقع في نطاق اختصاصها المكاني محل إقامة أحدهم؛ دون اعتبار للأكثر (١٤١).

إلا أن ما ذهب إليه نظام المرافعات السعودي من إقامة الدعوى في المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها محل إقامة الأكثر؛ فيه إعمال للقاعدة العامة في محل إقامة الدعوى، ولأصل براءة الذمة في حق الأكثر.

(١٣٨) ـ انظر: التنظيم القضائي، حسن آل الشيخ، ص٩٢.
(١٣٩) ـ انظر: المرافعات المدنية والتجارية، ص٣٩٤؛ قواعد الاختصاص القضائي، ص١٨٩؛ قوانين المرافعات، ص٣٥٦.
(١٤٠) ـ نصت المادة ٣٤/٥ من اللوائح التنفيذية لنظام المرافعات: أن «المقصود بالأكثرية في هذه المادة الأكثرية بالرؤوس، لا بالسهام أو الحصص».
(١٤١) ـ انظر: نظام المرافعات المصري، م٤٩/٣.

ويشترط لتطبيق القاعدة المذكورة في حال تعدد المدعى عليهم، واختلاف محل إقامتهم ما يلي :

١ ـ أن ترفع الدعوى أمام المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها المكاني محل إقامة أكثر المدعى عليهم، أو أحدهم في حال التساوي .

٢ ـ أن يكون تعدد المدعى عليهم حقيقياً، وليس صورياً، فلا تقام الدعوى أمام محكمة يقع في نطاق اختصاصها المكاني محل إقامة شخص لا شأن له بالنزاع، وإنما أدخل ضمن المدعى عليهم، لإحضارهم إلى هذه المحكمة .

٣ ـ اتحاد موضوع الدعوى، وسببها (١٤٢) .

المطلب السادس: محل إقامة الدعوى إذا لم يكن للمدعى عليه محل إقامة.

إذا لم يكن للمدعى عليه محل إقامة معروف، أو محل إقامة مختار في المملكة، فتقام عليه الدعوى أمام المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها المكاني محل سكنه، والمراد بالسكن: المكان الذي يأوي إليه. وقد يكون مسكن الشخص محل إقامة له، وقد لا يكون؛ فإن كان يقيم فيه على وجه الاعتياد والاستقرار كان محل إقامة، وإن كانت إقامته فيه مؤقتة كان محل سكن لا محل إقامة (١٤٣).

جاء في المادة العاشرة من نظام المرافعات ما نصه: «... . وبالنسبة للبدو الرحل، يعد محل إقامة الشخص، المكان الذي يقطنه عند إقامة الدعوى ... . ».

فنصت على أن الدعوى تقام على البدو الرحل أمام المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها المحلي المكان الذي يسكنه عند إقامة الدعوى، وإن كانت إقامته فيه إقامة مؤقتة؛ لأنه ليس له محل إقامة معتاد، والنص وإن كان في البدو الرحل؛ إلا أنه يقاس

(١٤٢) ـ انظر : المرافعات المدنية والتجارية، ص٣٩٤ـ٣٩٥؛ قواعد الاختصاص القضائي، ص١٨٩؛ قوانين المرافعات، ص٣٥٦ ـ ٣٥٧ .

(١٤٣) ـ انظر: المرافعات المدنية والتجارية، ص٣٩٤؛ قوانين المرافعات، ص٣٥٦.

عليهم كل من ليس له، أو لا يعلم له محل إقامة معتاد، وله محل سكن مؤقت . فإن لم يكن للمدعى عليه محل إقامة معروف، أو محل إقامة مختار، أو محل سكن معلوم، فتقام الدعوى عليه في محل إقامة المدعي وفقاً لما نصت عليه المادة الرابعة والثلاثون من نظام المرافعات .

فإن لم يكن للمدعي والمدعى عليه محل إقامة في المملكة، فللمدعي إقامة دعواه في إحدى محاكم المدن الرئيسة في المملكة وفقاً لما نصت عليه المادة ٣٤/ ٣ من اللوائح التنفيذية لنظام المرافعات؛ إلا أن المادة المذكورة لم تحدد المدن الرئيسة، أو تضع ضابطاً لها .

ويتم تبليغ المدعى عليه بموعد الجلسة عن طريق وزارة الداخلية، ويكون ذلك بكتابة المحكمة إلى إمارة المنطقة، أو المحافظة، أو المركز الذي تكون فيه المحكمة، وللقاضي عند الاقتضاء بعد إجراء ما ذكر آنفاً أن يعلن عن طلب الموجه إليه التبليغ في إحدى الصحف المحلية التي يراها محققة للمقصود (١٤٤) .

المطلب السابع : الدعوى على السعودي المقيم خارج المملكة العربية السعودية .

تختص محاكم المملكة بنظر الدعوى التي ترفع على السعودي المقيم خارج المملكة(١٤٥)، ولا تخلو الدعوى عليه من حالتين :

الحالة الأولى : أن يكون له محل إقامة عام أو مختار في المملكة، فتقام الدعوى عليه لدى المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها محل إقامته .

الحالة الثانية : أن لا يكون له محل إقامة فيها، فتقام الدعوى عليه لدى المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها المكاني محل إقامة المدعي (١٤٦) .

ويرسل إشعار التبليغ بالموعد مستوفياً لما نص عليه في النظام من أصل وصورة له

(١٤٤) ـ انظر: نظام المرافعات، م١٨، فقرة (ط)؛ اللوائح التنفيذية لنظام المرافعات، م١٨/ ٤، ١٨/ ٣.
(١٤٥) ـ انظر : نظام المرافعات، م٢٤ .
(١٤٦) ـ انظر : نظام المرافعات، م٢٤، ٣٤ .

مختوماً بختم المحكمة (١٤٧)، مع صورة من صحيفة الدعوى مطبوعة، ومختومة بختم المحكمة (١٤٨) إلى وزارة الخارجية عن طريق إمارة المنطقة لتوصيلها بالطرق الدبلوماسية، ويسلم صورة التبليغ مع صورة الدعوى للمدعى عليه، ويوقع على الأصل بالاستلام، ويعاد إلى مصدره (١٤٩)، ويكتفى بالردّ الذي يفيد وصول الصور إلى الموجه إليه التبليغ(١٥٠) .

وتضاف مدة ستين يوماً إلى المواعيد المنصوص عليها نظاماً في تحديد ميعاد الحضور أمام المحكمة (١٥١) .

ويستثنى من الدعاوى التي تقام على السعودي المقيم خارج المملكة، والتي تختص محاكم المملكة بنظرها الدعاوى العينية المتعلقة بعقار يقع خارج المملكة (١٥٢)، فالاختصاص فيها يكون لمحاكم الدولة التي يقع فيها العقار؛ لأنها أقدر على الفصل فيها، «ويقصد بالدعاوى العينية المتعلقة بالعقار : كل دعوى تقام على واضع اليد على عقار ينازعه المدعي في ملكيته، أو في حق متصل به؛ مثل : حق الانتفاع، أو الارتفاق، أو الوقف، أو الرهن، ومنه : دعوى الضرر من العقار ذاته، أو الساكنين فيه» (١٥٣).

وما ذكر من اختصاص محاكم المملكة بنظر الدعاوى التي ترفع على السعودي المقيم خارج المملكة؛ لا يعني أن الحكم الصادر على سعودي من محكمة دولة أخرى، وفقا لقانونها لا يكون قابلا للتنفيذ في المملكة؛ بل قد ينفذ وفقاً لقواعد محددة. ويختص ديوان المظالم بطلبات تنفيذ الأحكام الأجنبية (١٥٤) حسب قواعد وضوابط منصوص عليها في المادة السادسة من قواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم.

---

(١٤٧) ـ انظر : نظام المرافعات، م١٤؛ اللوائح التنفيذية لنظام المرافعات، م٢٠/ ٣ .

(١٤٨) ـ انظر : نظام المرافعات، م٤٢ ،٤٣؛ اللوائح التنفيذية لنظام المرافعات، م٢٠/ ٢, ٢٠/ ٣؛ تعميم رئيس القضاة رقم ٢٨١٦/ ٣، في ٥/ ٧/ ١٣٨٣هـ، التصنيف الموضوعي، ج٣، ص٢٣١ .

(١٤٩) ـ انظر : تعميم رئيس القضاة المرجع السابق؛ نظام المرافعات، م٢٠؛ اللوائح التنفيذية لنظام المرافعات، م٢٠/ ١.

(١٥٠) ـ انظر: نظام المرافعات، م٢٠.

(١٥١) ـ انظر : نظام المرافعات، م٢٢, ٤٠.

(١٥٢) ـ انظر نظام المرافعات، م٢٤.

(١٥٣) ـ اللوائح التنفيذية لنظام المرافعات، م٢٤/ ٥ .

(١٥٤) ـ انظر: نظام ديوان المظالم الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/ ٥١، وتاريخ ١٧/ ٧/ ١٤٠٢هـ، م٨، فقرة (ز).

المطلب الثامن: الدعوى على غير السعودي (الأجنبي).

المقصود بالأجنبي هو : كل من لا يتمتع بالجنسية السعودية؛ سواء كان يحمل جنسية دولة، أو دول أخرى، أو كان لا يحمل جنسية على الإطلاق (١٥٥) .

ولا تخلو الدعوى على غير السعودي من حالتين :

الحالة الأولى : أن يكون له محل إقامة عام أو مختار في المملكة، فتختص محاكم المملكة بنظر الدعاوى التي ترفع عليه؛ فيما عدا الدعاوى العينية المتعلقة بعقار خارج المملكة (١٥٦) .

الحالة الثانية : أن لا يكون له محل إقامة عام أو مختار في المملكة، فتقام الدعوى عليه في محل إقامته، ويستثنى من ذلك ما يلي :

«أ ـ إذا كانت الدعوى متعلقة بمال موجود في المملكة، أو بالتزام تعتبر المملكة محل نشوئه أو تنفيذه .

ب ـ إذا كانت الدعوى متعلقة بإفلاس أشهر في المملكة .

ج ـ إذا كانت الدعوى على أكثر من واحد، وكان لأحدهم محل إقامة في المملكة»(١٥٧) .

د ـ كما تختص محاكم المملكة بالنظر في الدعوى المقامة على المسلم غير السعودي؛ الذي ليس له محل إقامة عام أو مختار في المملكة، وذلك في الأحوال الآتية :

١ ـ «إذا كانت الدعوى معارضة في عقد زواج يراد إبرامه في المملكة .

٢ ـ إذا كانت الدعوى بطلب الطلاق، أو فسخ عقد الزواج؛ وكانت مرفوعة من الزوجة السعودية، أو التي فقدت جنسيتها بسبب الزواج؛ متى كانت أي منهما مقيمة في المملكة، أو كانت الدعوى مرفوعة من الزوجة غير السعودية المقيمة في المملكة على

(١٥٥) ـ انظر: نظام الجنسية العربية السعودية الصادر بالأمر العالي رقم ٨/٢٠/٢٦٠٤، وتاريخ ٢٢/٢/١٣٧٤هـ، م٣، فقرة (ج).
(١٥٦) ـ انظر: نظام المرافعات، م٢٥.
(١٥٧) ـ نظام المرافعات، م٢٦.

زوجها الذي كان له محل إقامة فيها متى كان الزوج قد هجر زوجته وجعل محل إقامته في الخارج، أو كان قد أبعد من أراضي المملكة.

٣ـ إذا كانت الدعوى بطلب نفقة؛ وكان المطلوب له النفقة مقيماً في المملكة.

٤ـ إذا كانت الدعوى بشأن نسب صغير في المملكة، أو كانت متعلقة بمسألة من مسائل الولاية على النفس أو المال؛ متى كان للقاصر، أو المطلوب الحجر عليه محل إقامة في المملكة.

٥ـ إذا كانت الدعوى متعلقة بمسألة من مسائل الأحوال الشخصية الأخرى (مثل المواريث، والوصايا، والحضانة)؛ وكان المدعي سعودياً، أو كان غير سعودي مقيماً في المملكة، وذلك إذا لم يكن للمدعى عليه محل إقامة معروف في الخارج» (١٥٨).

وتقام الدعوى على الأجنبي فيما استثني آنفاً لدى المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها المكاني محل إقامة المدعي (١٥٩).

ويتم تبليغ المدعى عليه بالموعد، وصورة من صحيفة الدعوى، وفقاً لما ذكر في الدعوى على السعودي المقيم خارج المملكة؛ إلا أن نسخة صحيفة الدعوى ينبغي أن تكون مترجمة إلى لغة المدعى عليه؛ إذا كان لا يتكلم العربية (١٦٠).

جدير بالذكر أن اتفاقية الإعلانات والإنابات القضائية بين دول الجامعة العربية قد أعطت للمدعي الحق في أن يرفع الدعوى في موطنه على المدعى عليه المقيم في بلد آخر تسهيلاً لإجراءات التقاضي بين رعايا دول الجامعة العربية بشرط أن لا يكون الخصم قد سبق برفع الدعوى في موطنه (١٦١).

والذي أراه بأن التسهيل كان للمدعي على حساب المدعى عليه مع أن الأصل براءة ذمة الثاني.

---

(١٥٨) ـ نظام المرافعات، م٢٧؛ اللوائح التنفيذية لنظام المرافعات، م٢٧/ ٥.
(١٥٩) ـ انظر: نظام المرافعات، م٣٤؛ اللوائح التنفيذية لنظام المرافعات، م٢٧/ ٤.
(١٦٠) ـ انظر: اللوائح التنفيذية لنظام المرافعات، م٢٠/ ٢.
(١٦١) ـ انظر: تعميم (ن) رقم ٢٨/ ٢/ت، في ٢/ ٥/ ١٣٩٠هـ، التصنيف الموضوعي، ج٣، ص٢٦٥ـ ٢٦٦.

وقد صدرت أخيرا اتفاقية الرياض للتعاون القضائي، والتي ألغت اتفاقية الإعلانات والإنابات القضائية (١٦٢).

المطلب التاسع: الدعوى بالنفقة.

للمدعي بالنفقة إقامة الدعوى في أحد مكانين:

الأول: مكان إقامة المدعى عليه تمشياً مع القاعدة العامة في محل إقامة الدعوى(١٦٣).

الثاني: مكان إقامة المدعي استثناءً من القاعدة العامة في محل إقامة الدعوى (١٦٤).

ويشمل ذلك جميع المدعى عليهم المقيمين في المملكة، والمدعى عليه السعودي المقيم خارج المملكة (١٦٥)، والمدعى عليه المسلم غير السعودي المقيم خارج المملكة؛ الذي ليس له محل إقامة عام أو مختار فيها؛ إذا كان المطلوب له النفقة مقيماً في المملكة (١٦٦).

حيث نصت المادة السابعة والثلاثون من نظام المرافعات على ما يلي: «استثناءً من المادة الرابعة والثلاثين يكون للمدعي بالنفقة الخيار في إقامة دعواه في المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها محل إقامة المدعى عليه، أو المدعي».

ونصت المادة السابعة والعشرون منه على ما يلي: «تختص محاكم المملكة بالنظر في الدعوى المقامة على المسلم غير السعودي الذي ليس له محل إقامة عام أو مختار في المملكة ... إذا كانت الدعوى بطلب نفقة، وكان المطلوب له النفقة مقيماً في المملكة»

وهذان النصان - فيما يظهر لي - عامان يشملان جميع النفقات؛ نفقة الأبوين، والزوجة، والمطلقة، والأولاد، وغيرهم من الأقارب ممّن تلزم المدعى عليه

(١٦٢) ـ صدرت الموافقة على اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي بالأمر السامي رقم م/١٤، وتاريخ ١٢/٨/١٤٢٠هـ، ونصت م٧٢ منها على إلغاء اتفاقية الإعلانات والإنابات القضائية.

(١٦٣) ـ انظر: نظام المرافعات، م٣٤، م٣٧.

(١٦٤) ـ انظر نظام المرافعات، م٣٧.

(١٦٥) ـ انظر: نظام المرافعات، م٣٧, ٢٤.

(١٦٦) ـ انظر: نظام المرافعات، م٢٧.

نفقتهم(١٦٧).

كما أنهما يشملان دعوى المطالبة بالنفقة أو زيادتها. أما المطالبة بإلغاء النفقة أو إنقاصها، فباقية على الأصل؛ تقام في بلد المدعى عليه (١٦٨).

وقد أحسن واضع نظام المرافعات باستثناء قضايا النفقة رعاية للأباء والزوجات والأولاد ونحوهم، ومراعاة لحاجتهم وضعفهم.

وممّا ينبغي التنبه له التأكد من استحقاق المدعي للنفقة قبل استدعاء المدعى عليه، ويتم تبليغ الثاني وفق المادة ٢١ من نظام المرافعات؛ متى ما أقيمت الدعوى في بلد المدعي.

المطلب العاشر: الاتفاق على تحكيم جهة معينة.

إذا اتفق طرفان على تحكيم جهة معينة عند وقوع خلاف بينهما في تنفيذ عقد، فإن الاتفاق يلزمهما؛ سواء كان الاتفاق قبل حصول النزاع أو بعده(١٦٩)، ولا يخلو الاتفاق على التحكيم من حالتين:

الحالة الأولى:

أن يتفقا على تحكيم جهة قضائية، فيشترط في هذه الحالة أن تختص الجهة القضائية ولائياً ونوعياً بنظر النزاع، ويسمّى ذلك الدعوى في محكمة الموطن المختار (١٧٠)، ويعتبر الاتفاق مسقطا لحق المدعى عليه في إقامة الدعوى عليه لدى المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها محل إقامته، وقد سبق تقرير ذلك في مبحث تنازل المدعى عليه عن حقه في إقامة الدعوى عليه لدى المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها المكاني محل إقامته (١٧١)، وهذا الاتفاق لا ينزع الاختصاص من المحكمة ذات الولاية، وإنما يمنعها

(١٦٧) ـ نصت المادة ١/٣٧ من اللوائح التنفيذية لنظام المرافعات على أن المادة /٣٧ من نظام المرافعات تشمل كون المستفيد من النفقة ذكراً أو أنثى.

(١٦٨) ـ انظر: م٣٧/٢ من اللوائح التنفيذية لنظام المرافعات.

(١٦٩) ـ انظر: نظام التحكيم الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٤٦، وتاريخ ١٢/٧/١٤٠٣هـ، م١؛ فتاوى ورسائل سماحة الشيخ / محمد بن إبراهيم آل الشيخ ـ رحمه الله ـ ج١٢، ص٣١٨.

(١٧٠) ـ انظر: المرافعات المدنية والتجارية، ص٤٠٦.

(١٧١) ـ انظر: أولا من المبحث الرابع الفصل الثاني.

من سماع الدعوى (١٧٢).

الحالة الثانية:

أن يتفقا على تحكيم جهة غير قضائية، فتتولى الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع تقيد طلبات التحكيم، وكافة الإخطارات والإعلانات، ونظر الاعتراض على حكم المحكمين، والأمر بتنفيذ حكمهم (١٧٣).

المطلب الحادي عشر: الدعوى على مشتري العين؛ بعد إقامة الدعوى فيها.

إذا أقيمت دعوى على شخص بعين تحت يده، ثم ادعى بيعه العين بعد تبليغه بإقامة الدعوى، كلف بإحضار المشتري، فإن صادقه المشتري على الشراء، وأن المدعى به صار تحت يده استمر القاضي في نظر القضية، وحل المشتري محل البائع (١٧٤)، ولو كان المشتري يقيم تحت ولاية محكمة أخرى (١٧٥).

وإذا ظهر للقاضي أن قصد المدعى عليه ببيع العين المدعى بها عند عمله بإقامة الدعوى فيها الإضرار بالمدعي وإتعابه (١٧٦)، فإن القاضي يعد محضراً بذلك، ويكتب بإحالته مع المدعي العام لمحاكمته لدى المحكمة المختصة (١٧٧)؛ بما يكون رادعاً له، وزاجراً لغيره عن مثل هذا العمل (١٧٨).

المطلب الثاني عشر: منع القاضي من نظر الدعوى، أو رده.

ممّا يستثنى من قاعدة أن الدعوى تقام في المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها المكاني محل إقامة المدعى عليه؛ ما إذا كان القاضي ممنوعاً من نظر القضية، أو قام به سبب الرد،

(١٧٢) ـ انظر: المرافعات المدنية والتجارية، ص ١٣٥.
(١٧٣) ـ انظر: نظام التحكيم، م٦, ٨, ١٩, ٢٠.
(١٧٤) ـ انظر: م٧٦/٦ من اللوائح التنفيذية لنظام المرافعات.
(١٧٥) ـ انظر: قرار الهيئة الدائمة بمجلس القضاء الأعلى رقم ٢٥٠ في ١٣٩٦/١٢/٢٨هـ المبلغ بتعميم (و) رقم ١٢/١٩/ت في ١٣٩٧/٢/٤هـ التصنيف الموضوعي، ج٣، ص١٤٢ـ١٤٣؛ م٧٦/٦ من اللوائح التنفيذية لنظام المرافعات.
(١٧٦) ـ انظر: قرار الهيئة الدائمة بمجلس القضاء الأعلى رقم ٢٥٠، في ١٣٩٦/١٢/٢٨هـ.
(١٧٧) ـ انظر: م٦٩/٣ من اللوائح التنفيذية لنظام المرافعات.
(١٧٨) ـ انظر: قرار الهيئة الدائمة بمجلس القضاء الأعلى رقم ٢٥٠، في ١٣٩٦/١٢/٢٨هـ.

وليس في المحكمة إلا قاض واحد، فتنظر الدعوى لدى أقرب محكمة في المنطقة وفقاً لما نصت عليه المادتان ٣٤/ ١٢ , ٩٣/ ٥ من اللوائح التنفيذية لنظام المرافعات، مع مراعاة ما ورد في المادة ٢٥٢/ ٣ منها.

ويُلْحَظُ هنا أن المادة ٣٤/ ١٢ قد نصت على أن تنظر القضية لدى أقرب محكمة. ونصت المادة ٩٣/ ٥ على أن تحال القضية إلى أقرب محكمة في المنطقة. ولا يخفى أن المحكمة الأقرب قد تكون تابعة إدارياً لمنطقة أخرى، فهل المراد اشتراط أن تكون المحكمتان تابعتين لمنطقة إدارية واحدة؟ يظهر لي أن هذا غير مراد.

وقد نصت المادة التسعون من نظام المرافعات على الأحوال التي يكون فيها القاضي ممنوعاً من نظر الدعوى، ونصت المادة الثانية والتسعون منه على الأسباب التي يجوز فيها ردّ القاضي عن نظر الدعوى.

والرد هو: تنحي القاضي من تلقاء نفسه عن نظر الدعوى، أو تنحيته بناء على طلب أحد طرفيها (١٧٩).

المطلب الثالث عشر: القضية المنقوضة في محكمة فيها قاض فرد.

إذا نقض الحكم في قضية ولم يكن في المحكمة سوى القاضي المنقوض حكمه، أحيلت القضية إلى أقرب محكمة لتنظر الدعوى هناك من جديد (١٨٠).

فإن كانت الدعوى نظرت ضمن إجراءات حجة استحكام، ونقضت الحجة، وليس في المحكمة سوى مصدرها، فيندب وزير العدل أحد القضاة للنظر في الحجة والدعوى (١٨١).

وختاماً: أحمد اللّه تعالى على ما تيسر جمعه، والوقوف عليه، وأسأله أن يجعل عملي خالصاً لوجهه سبحانه إنه خير مسؤول، وصلى اللّه على نبينا محمد وآله وصحبه وسلم.

---

(١٧٩) ـ انظر: م٩٢/ ١ من اللوائح التنفيذية لنظام المرافعات.
(١٨٠) انظر: م١٨٨/ ٥، م١٨٨/ ٤ من اللوائح التنفيذية لنظام المرافعات.
(١٨١) ـ انظر: م٢٥٢/ ٣، م٣٤/ ١٠ (د)، م٢٥٦/ ٣ من اللوائح التنفيذية لنظام المرافعات.

الآثار المترتبة على التفريق بين مصطلح المدعي والمدعى عليه

عبد العزيز بن صالح الرضيمان*

الحمد لله الذي قض بالحق وأمر بالعدل، وأشهد أن لا إله إلا الله لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله بالهدى بعثه وبالحق أنزل عليه الكتاب تبياناً لكل شيء، صلى الله عليه وسلم وبارك عليه وعلى آله وأصحابه ومن اقتفى أثرهم إلى يوم الدين أما بعد:

فإن من الواجبات التي ينبغي على القاضي معرفتها أهمية الفرق بين المدعي والمدعى عليه، فمن عرف الفرق، عرف كيف يسير في نظر القضية وينزل ما يعرض عليه على القواعد الفقهية والضوابط الشرعية؛ لأن علم القضاء يدور على التمييز بين المدعي والمدعى عليه، وهو يحتاج إلى دقة في النظر وإعمال للفكر ودراسة للقضية المعروضة ولذلك

* القاضي بالمحكمة المستعجلة بالرياض.

تكلم الفقهاء ـ رحمهم الله تعالى ـ عن الدعوى المقلوبة(١) أو دعوى قطع النزاع» التي يرفعها المدعي بصفته مدعياً وهو في الحقيقة مدعى عليه كما اهتم العلماء ـ رحمهم الله تعالى ـ في أهمية التفريق بين المدعي والمدعى عليه .

يقول سعيد بن المسيب ـ رحمه الله ـ : «من عرف المدعي والمدعي عليه لم يلتبس بما يحكم بينهما» .

ويقول «من ميز بين المدعي والمدعى عليه فقد عرف وجه القضاء» . (٢)

ويقول ابن فرحون : «علم القضاء يدور على معرفة المدعي من المدعى عليه ، لأنه أصل مشكل ولم يختلفوا في حكم ما لكل واحد منهما وإنما اختلفوا فقط في تعريف كل منها» . (٣)

ويقول شريح : «وليت القضاء وعندي أني لا أعجز عن معرفة ما يتخاصم إلي فيه ، فأول ما رتفع إلي خصمان أشكل عليّ أمرهما من المدعي ومن المدعى عليه» . (٤)

ونظراً إلى أهمية التفريق بين المدعي والمدعى عليه فقد طرح في خاطري الكتابة في هذا الموضوع من خلال مبحثين .

المبحث الأول : الفرق بين المدعي والمدعى عليه أولاً : عند الفقهاء وثانياً : عند أهل القانون .

المبحث الثاني : الآثار المترتبة على التفريق بينها :

أولاً : من الناحية الفقهية .

ثانياً : من الناحية النظامية والإجراءات الإرشادية على ضوء ما جاء في نظام المرافعات الشرعية وأسأل الله التوفيق والإعانة .

---

(١) الدعوى المقلوبة هو أن يقول المدعي: أدعى على هذا أنه يدعي علي ديناراً فاستحلفني له أنه يطلب أن يأخذ من المدعي عليه فانقلب فيها العقد. انظر دقائق أولي النهى ٥١٢/٣.

(٢) القوانين الفقهية ص ٣٨٧ ونظام القضاء الإسلامي ص ٢٧٩ وتهذيب الفروق ١١١٨/٤.

(٣) تبصرة الحكام ١١٢/١.

(٤) تبصرة الحكام ١١٨/٤

المبحث الأول
الفرق بين المدعي والمدعى عليه

لم يختلف الفقهاء ـ رحمهم الله تعالى ـ في حكم ما لكل من المدعي والمدعى عليه، وإنما اختلفوا وتباينوا في التعريف وهي تعاريف متقاربة في المعنى إلا أن بعضها قد يكون أشمل وأدق.

الفرق الأول: عند الأحناف.

المدعي: من إذا ترك الخصومة تُرِكَ ـ أو هو من لا يُجبَر على الخصومة إذا تركها.

المدعى عليه: هو من إذا ترك لم يُتْرَكْ ـ أو هو من يجبر على الخصومة. (٥)

قال المرغيناني وابن نجيم: وهو حد عام صحيح. (٦)

الفرق الثاني: عند المالكية.

المدعي: من عريت دعواه عن مرجح غير شهادة.

المدعى عليه: من اقترنت دعواه به ـ أي بالمرجح ـ وهذا تعريف ابن عرفة.

وقال خليل: المدعي: من تجرد قوله عن صدق.

المدعى عليه: من ترجح قوله بمعهود دون أصل. (٧)

الفرق الثالث: عند الشافعية.

المدعي: من يتمسك بغير الظاهر. (٨)

المدعى عليه: من يتمسك بالظاهر.

ويقول الشافعي: أصل معرفة المدعي والمدعى عليه أن ينظر إلى الشيء في يده يدعيه هو وغيره فيجعل المدعي الذي تكلفه البينة، والمدعى عليه الذي الشيء في يده، ولا

(٥) انظر بدائع الصنائع ٦/٢٢٤، والمبسوط للسرخسي ١٧/٣١.
(٦) انظر البحر الرائق ص ١٩٣.
(٧) الفواكه الدواني لابي غنيم المالكي ٢/٢٩٨.
(٨) أدب القضاء لابن أبي الدم ص ١٥٠.

يحتاج إلى سبب يدل على صدقه بدعواه إلى قوله . (٩)

الفرق الرابع عند الحنابلة: المدعي:

من يطالب غيره بحق يذكر استحقاقه عليه وذا سكت عن الطلب ترك .

المدعى عليه : المطالَب وإذا سكت عن الجواب لم يُتْرَك بل يقال له : أجب وإلا جعلتك ناكلاً وقضيت عليك . (١٠)

تعريف المدعي والمدعى عليه عند القانونيين:

إن الأصل في تعريف المدعي والمدعى عليه معرفة من يقع عليه عبء الإثبات ولقد تميزت الشريعة في التفريق بينهما ووضع الفقهاء ضوابط وأصولاً وذلك تحقيقاً للعدل إلا أن أهل القانون يعتمدون في التمييز بينهما في ما هو متعارف عليه أو على المتبادر إلى الذهن من معنى للمدعي والمدعى عليه فقالوا : إن المدعي هو الشاكي أو البادي في الخصومة والمدعى عليه هو المشكو منه ابتداء المراد الحكم عليه . (١١)

وهذا التعريف يجعل عبء الإثبات ملقى على عاتق من يدعي خلاف الأصل أو الظاهر أو الثابت(١٢) سواء أكان دافعاً يدعي ثبوت الدين أم مديناً يدعي التخلص من الديون . وجاء في المادة الأولى من قانون الإثبات «على الدائن الالتزام وعلى المدين إثبات التخلص منه» وهذا الذي يدعي خلاف الأصل أو الظاهر قد لا يكون هو البادي بالخصومة كما هو الحال في جميع الدفوع، والمشكو منه قد يكون هو الذي خالف قوله الظاهر والأصل، فوجب عدم الركون إلى المتبادر من لفظي المدعي والمدعى عليه . (١٣)

والواقع أن ما ذهب إليه أهل القانون فيه نظر لأنه ليس من الضروري أن ينحصر هذا الوصف : أي وصف المدعي في من يرفع الدعوى فقط، لأن المدعى عليه من حقه أن يرفع ادعاء المدعي فيثبت عكس دعواه فإن دفع دعوى المدعي برفع فإنه يصبح مدعياً في

(٩) الأم ٦/٢٣٧.
(١٠) كشاف القناع ٤/٢٢٧ وشرح منتهى الإرادات ٤/٢٠٣.
(١١) انظر أصول المرافعات لأحمد مسلم ص ٣٠٩، ونظرية الدعوى أ. د. محمد نعيم ياسين ص ١٩٧.
(١٢) أصول المرافعات ص ٥٩٠.
(١٣) نظرية الدعوى أ. د. محمد نعيم ياسين ١/١٩٨.

هذا الدفع ويصبح خصمه المدعي في الدعوى مدعى عليه فيه، وبالتالي فإن وصف المدعي يمكن أن ينتقل بين طرفي الدعوى، ويقع على من ينطبق عليه هذا الوصف إثبات ما يدعيه. (١٤)

الآثار المترتبة على التفريق

أولاً: الإثبات:

الإثبات واجب ثقيل على صاحبه ولذلك سمي بعلم الإثبات ويسميه أهل القانون «فدية الحق، أو جزية الحق» وإلقاء عبء الإثبات على أحد الخصمين يؤثر في إجراءات الدعوى وينير السبيل أمام القاضي في تمييز الخصوم وطلب البينة(١٥)، والبينة لا تقتصر على الشهادة في الإثبات بل هي كل ما يبين الحق ويظهره(١٦)، فالبينة تقع على عاتق المدعي لأنه يدعي خلاف الأصل، والأصل هو عدم انشغال ذمة الإنسان بحق لآخر لأن كل شخص يولد وذمته بريئة من أي حق للغير فمن ادعى على غيره ديناً فالأصل عدمه إلا إذا أثبت المدعي ذلك(١٧)، فليس كل من رفع الدعوى يعتبر مدعياً بل كل خصم يدعي شيئاً على آخر فالعبرة بالمعاني لا بالألفاظ والمباني، فالمدعي هو الذي يحمل في الأصل عبء الإثبات سواء كان دائناً يدعي ثبوت الدائنية أو مديناً يدعي التخلص من المديونية وجاء في قانون الإثبات «على الدائن إثبات التزام وعلى المدين إثبات التخلص»(١٨).

فعبء الإثبات يقع على المدعي لأنه يدعي خلاف الأصل كما في قصة الحضرمي والكندي فعن الأشعث بن قيس ـ رضي الله عنه ـ قال: كانت بيني وبين رجل أرض باليمن مخاصمة إلى النبي ﷺ فقال: هل لك بينة؟ فقلت: لا، قال: فيمينه، فقلت: إذاً يحلف، فقال رسول الله ﷺ: «من حلف على يمين صبر يقتطع بها مال امرئ مسلم هو فيها فاجر

(١٤) انظر أحكام وقواعد عبء الإثبات د. محمد فتح الله النشار ص ١٠٥.
(١٥) وسائل الإثبات ٢٢/٦٤٦
(١٦) انظر الطرق الحكمية لابن القيم ص ١٢.
(١٧) الوسيط للسنهوري ٢٠/٨٨، وقانون الإثبات الديناصوري وحامد عكاز ص ٣.
(١٨) أصول علم الفقه للأستاذ عبدالوهاب خلاف، ص٩١.

لقي الله وهو عليه غضبان، فنزل قوله تعالى: ﴿إِنَّ الَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ اللَّهِ وَأَيْمَانِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلاً أُوْلَئِكَ لا خَلاقَ لَهُمْ فِي الآخِرَةِ وَلا يُكَلِّمُهُمُ اللَّهُ وَلا يَنظُرُ إِلَيْهِمْ يَوْمَ الْقِيَامَةِ وَلا يُزَكِّيهِمْ وَلَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ﴾(١٩).

يقول ابن رشد: «والمعنى الذي وجب من أجله على المدعي إقامة البينة على دعواه هي تجرد دعواه من سبب يدل على صدقه فيما يدعيه». (٢٠)

وقد ذكر الفقهاء شروطاً للإثبات هي:

١ ـ أن تسبقه دعوى.

٢ ـ أن يوافق الدعوى.

٣ ـ أن يكون في مجلس القضاء.

٤ ـ أن يكون منتجاً في الدعوى.

٥ ـ أن يكون موافقاً للعقل والحس وظاهر الحال.

٦ ـ أن يستند إلى العلم أو غلبة الظن.

٧ ـ أن يكون بالطرق التي أقرها الشارع. (٢١)

ثانياً الحضور:

يجب على الخصم إذا دعي للتحاكم إلى شرع الله الاستجابة وعدم التأخر متمثلاً لقوله تعالى: ﴿وَإِذَا دُعُوا إِلَى اللَّهِ وَرَسُولِهِ لِيَحْكُمَ بَيْنَهُمْ إِذَا فَرِيقٌ مِّنْهُم مُّعْرِضُونَ ﴿٤٨﴾ وَإِن يَكُن لَّهُمُ الْحَقُّ يَأْتُوا إِلَيْهِ مُذْعِنِينَ ﴿٤٩﴾ أَفِي قُلُوبِهِم مَّرَضٌ أَمِ ارْتَابُوا أَمْ يَخَافُونَ أَن يَحِيفَ اللَّهُ عَلَيْهِمْ وَرَسُولُهُ بَلْ أُوْلَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ﴾ (٢٢).

يقول ابن كثير ـ رحمه الله ـ: «يجب على كل مؤمن أن يستجيب لمن يدعوه إلى التحاكم إلى شرع الله تعالى، وأن من أعرض عن ذلك كان ظالماً(٢٣) ففي حضور الخصم أبلغ

(١٩) الآية آل عمران (٧٧) والحديث رواه البخاري في كتاب الخصومات برقم ٢٢٣٩ وفي الشهادات برقم ٢٤٧٢/٢٤٧٤, ٢٤٧٧ ورواه مسلم في كتاب الإيمان برقم ١٩٧.
(٢٠) المقدمات الممهدات لابن رشد ٢/٣١٦.
(٢١) وسائل الإثبات د. محمد مصطفى الزحيلي ١/٤٧.
(٢٢) سورة النور الآيات من (٤٨ ـ ٥١).
(٢٣) تفسير ابن كثير ٣/٢٩٨.

في العذر وأقطع للحجة وأنفى للتهمة به فتقرر الحقائق وتنكشف الخفايا، وقد ذكر الفقهاء مسقطات لوجوب الحضور منها: المرض لقوله تعالى: ﴿**لَيْسَ عَلَى الأَعْمَى حَرَجٌ وَلا عَلَى الأَعْرَجِ حَرَجٌ وَلا عَلَى الْمَرِيضِ حَرَجٌ**﴾(٢٤) المرأة المخدرة(٢٥) لقوله ﷺ «واغد يا أنيس إلى امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها»»(٢٦) ٣ـ المجنون لقوله ﷺ: «رفع القلم عن ثلاثة، عن النائم حتى يستيقظ وعن الصبي حتى يحتلم وعن المجنون حتى يفيق». (٢٧)

ثالثاً: الحكم بالنكول:

إذا لم يكن للمدعي بينة على دعواه وتوجهت اليمين على المدعي عليه فإما أن يحلف المدعى عليه وحينئذ تنتهي الخصومة ويخلى سبيله، وأما أن يمتنع عن اليمين فيكرر القاضي عليه اليمين ثلاثاً ويفهمه بأنه إذا لم يؤد اليمين على نفي دعوى المدعي فإنه يعتبر ناكلاً ويقضى عليه. لما روى ابن عباس رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم ولكن اليمين على المدعى عليه». (٢٨)

وفي رواية للبيهقي «البينة على المدعي واليمين على من أنكر». (٢٩)

فالناكل عن اليمين يعتبر نكوله حجةً ودليلاً في الإثبات وصحة لدعوى المدعي. (٣٠)

رابعاً: الغياب:

أولاً: ما يترتب على المدعى عليه «الحكم عليه غيابياً في أحوال»:

١ ـ إذا تبلغ المدعى عليه في الجلسة الأولى ولم يحضر فيبلغ للحضور في جلسة أخرى فإذا غاب عن الجلسة دون أن يقدم عذراً مقبولاً فيستكمل القاضي ما لديه من إثباتات وبينات ويحكم في القضية ويعد الحكم على المدعى عليه غيابياً في هذه الصورة وهو على

(٢٤) الفتح آية (١٧).
(٢٥) رواه مسلم ٣/١٣٢٤.
(٢٦) هي المرأة التي لا تخرج لقضاء حوائجها وذلك من أجل حيائها الذي يمنعها من الإدلاء بحجتها.
(٢٧) رواه أبو داود ٤/١٤٠ والنسائي في المجتبى ٦/٥٦ وابن ماجه ١/٦٥٨ والبيهقي ٤/٢٦٩.
(٢٨) رواه البخاري برقم (٣٥١٤، ٤٥٥٣) ومسلم ٣/١٢.
(٢٩) سنن البيهقي (١/٣٥٣).
(٣٠) لقد سبق أن قمت بإعداد بحث بعنوان «النكول عن اليمين وآثاره في القضاء» ونشر في مجلة العدل في العدد الحادي عشر لعام ١٤٢٢هـ فليراجع.

حجته إذا حضر، ويرفع هذا الحكم إلى محكمة التمييز لتدقيقه.

٢ ـ إذا حضر المدعى عليه الجلسات لكنه تغيب عن الجلسة الأخيرة بعد إقفال باب المرافعة تُهَيَّأ القضية للحكم فيحكم القاضي ويعتبر الحكم في حقه حضورياً وليس له حجة إذا حضر في كلا الحالتين، ويخضع الحكم لتعليمات محكمة التمييز. (٣١)

٣ ـ لا يعد كل من المدعي والمدعى عليه غائباً إذا حضر قبل الميعاد المحدد لانتهاء الجلسة بثلاثين دقيقة بل إذا حضر والجلسة ما زالت منعقدة فيعد حاضراً. (٣٢)

ثانياً: ما يترتب على المدعي:

١ ـ شطب الدعوى: والمقصود بشطب الدعوى «استبعادها من جدول القضايا وعدم الفصل فيها مع بقائها وكافة الآثار المترتبة عليها ولا تنظر إلا بإعلان جديد يوجهه المدعي إلى خصمه ولا يترتب على شطب القضية إلغاء الدعوى وزوال آثارها(٣٣)، ويترتب على شطب الدعوى وقف السير فيها وانقطاع تسلسل جلساتها وإبعادها عن جدول القضايا المتداولة ولا يكون تجديدها إلا بانعقادها من جديد بين طرفيها تحقيقاً لمبدأ المواجهة بين الخصوم وذلك بعد الإعلان الصحيح. (٣٤)

وتشطب دعوى المدعي في حالتين:

أ ـ إذا لم يحضر المدعي في الموعد المحددة لسماع دعواه ولم يقدم عذراً تقبله المحكمة فتشطب دعواه بعد انتهاء المدة.

ب ـ إذا تغيب المدعي عن الجلسة الثانية بدون عذر تقبله المحكمة فتشطب دعواه للمرة الثانية وليس له حق استئناف دعواه وسماعها إلا بقرار يصدر من مجلس القضاء الأعلى بهيئته الدائمة. (٣٥)

٢ ـ الحكم على المدعي:

إذا حضر المدعى عليه في الجلسة التي غاب عنها المدعي وكانت القضية صالحة

(٣١) انظر المادتين (٥٥ ـ ٥٨) من نظام المرافعات الشرعية.
(٣٢) انظر المادة (٥٧) من نظام المرافعات الشرعية.
(٣٣) انظر الإرشادات العلمية في إجراء المرافعات والإثبات د. عدلي أمير خالد، ص ١٤٨.
(٣٤) انظر قضاء النقض المدني في إجراءات الدعوى للمستشار أحمد شعلة ص. ١٤٩, ١٥٠.
(٣٥) انظر المادة (٥٣) من نظام المرافعات الشرعية.

للحكم(٣٦) فللمدعى عليه أن يطلب من القاضي عدم شطب الدعوى والحكم في موضوعها ويعد الحكم على المدعى غيابياً . (٣٧)

خامساً: ترك الخصومة:

يعد الترك من أهم مظاهر مبدأ سلطان الإدارة في القانون القضائي الخاص ويعتبر حجة من الحجج الأساسية التي يستند إليها أنصار الرأي القائل بأن الخصومة ملك للخصوم . (٣٨)

والترك : هو نزول المدعي عن الخصومة التي أنشأها وإعلان إرادته في إنهاء إجراءاتها دون صدور حكم في الموضوع . (٣٩)

وللمدعي الحق في ترك دعواه إذا رأى أنه تعجل في إقامتها قبل اكتمال البيانات بشرطين :

١ ـ أن يتم الترك بطريق يعلم به الخصم وذلك :

إما بتبليغ يوجه إليه أو بإقرار يدونه لدى كاتب المحكمة أو بموجب مذكرة رسمية تصدر من المدعي أو وكيله مع علم الخصم بها أو بإبداء طلب الترك شفوياً في الجلسة وإثباته في الضبط .

٢ ـ أن يكون الترك مطلقاً خالياً من أية شروط أو تحفظات حتى لا يترتب عليه أي أثر من الآثار المترتبة على قيام الخصومة . (٤٠)

وإذا أبدى المدعي عليه دفوعه فإن ترك المدعي لدعواه لا يتم إلا بموافقة المحكمة . (٤١)

ويترتب على الترك إلغاء جميع إجراءات الخصومة بما في ذلك صحيفة الدعوى ، ولكن لا يمسُّ ذلك الترك الحق المدعى به . (٤٢)

---

(٣٦) تكون القضية صالحة للحكم إذا أبدى الخصوم أقوالهم وطلباتهم الختامية وتوافرت أسباب الحكم وذلك حسب المادة (٥٨) من نظام المرافعات الشرعية.
(٣٧) انظر المادة (٥٤) من نظام المرافعات الشرعية.
(٣٨) القانون القضائي الخاص ٢ / ١٧٤.
(٣٩) انظر الوسيط ـ فتحي والدي ـ ص. ٣٦٣.
(٤٠) انظر القواعد الإجرائية في المرافعات الشرعية ص. ٧٦، والمادة (٨٨) من نظام المرافعات الشرعية.
(٤١) انظر المادة (٨٨) من نظام المرافعات الشرعية، والقانون القضائي الخاص ٢ / ١٧٦, ١٧٩.
(٤٢) المادة (٨٩) من نظام المرافعات.

سادساً: مصاريف الدعوى:

إن نظام المرافعات الشرعية لم يتطرق إلى من يتحمل مصاريف الدعوى هل هو المدعي أو المدعى عليه أو المحكوم عليه أو يتحملها المتداعيان جميعاً مناصفة بينهما، وجاء في بعض الأنظمة بأن الذي يتحمل مصاريف الدعوى هو المدعي وذلك إذا قضي في دعواه إما بعدم الاختصاص أو بالبطلان أو بعدم قبولها أو برفضها. (٤٣)

اشترطوا لمن يقضى عليه بالمصاريف شروطاً هي:

١ ـ أن يكون خصماً في القضية.

٢ ـ أن يكون الخصم هو الذي خسر القضية. (٤٤)

٣ ـ أن يحكم بالمصاريف في الحكم المنهي للخصومة. (٤٥)

وعند إصدار الحكم الذي تنتهي به الخصومة تحكم المحكمة من تلقاء نفسها في مصاريف الدعوى وتحكم على الخصم المحكوم عليه فيها في حساب المصاريف وأتعاب المحاماة. (٤٦)

وتشتمل المصاريف على كل ما أنفقه المدعي على إجراءات التقاضي بقبول الدعوى وقيدها والسير فيها وإعداد أدلتها ونفقات انتقال الشهود وأتعاب الخبراء والمحامين.. الخ.

أما ما ينفق خارج نطاق إجراءات التقاضي فلا يعد من المصاريف القضائية. (٤٧)

سابعاً: الدعاوى الكيدية:

إذا رفع المدعي دعواه فلا تخلوا الدعوى من:

١ ـ إما أن تكون صحيحة بموجب بينات وإثباتات.

٢ ـ أو أن تكون صحيحة دون بيانات بسبب عدم تمكنه من إحضارها أو عدم وجودها

---

(٤٣) الوجيز في قانون المرافعات المدنية للشرقاوي ص. ٣٠٤.

(٤٤) إذا كانت الحيازة مشتركة بين الخصمين فإن المادة (١٨٦) من نظام المرافعات المصري تفيد بأن المحكمة تمنح سلطة تقديرية واسعة للحكم بأن يتحمل كل خصم ما أنفقه من مصاريف أو الحكم بتقسيم المصاريف بينهما حسب ما تراه مناسباً أو أن تحكم بها جميعاً على أحدهما حسب تقديرها.

(٤٥) انظر القانون القضائي ٢ / ٢٨٠ ـ ٢٨٢.

(٤٦) المادة (١٨٤) من نظام المرافعات المصري.

(٤٧) بتصرف انظر موسوعة المرافعات المدنية والتجارية للمستشار أنور طلبة ٣/٤٣٥.

دون الإضرار بالمدعي عليه في رفعها .

٣ ـ أن يقصد من إقامة الدعوى الإضرار بالمدعي عليه سواء بإقامة الدعوى لأول مرة أو إثارة دعوى منتهية دون أن يقدم مستندات أو إثباتات جديدة لم يقدمها في أثناء الترافع ، وقد صدر قرار مجلس الوزراء للحد من الدعاوى الباطلة والكيدية جاء فيه :

المادة الثانية : من قدم شكوى في قضية منتهية بحكم أو قرار يعلمه وأخفاه في شكواه فيجوز إحالته للمحكمة المختصة .

ـ المادة الثالثة : من اعترض على الحكم أو قرار نهائي مكتسب القطعية بقناعته أو تدقيق من جهات الاختصاص وثبت لدى المحكمة أنه لم يقدم وقائع جديدة تستوجب إعادة النظر في الحكم أو القرار فيؤخذ التعهد اللازم عليه في المرة الأولى بعدم الاعتراض على الحكم أو القرار فإذا تكرر منه يحال إلى المحكمة المختصة للنظر في تعزيره .

المادة الرابعة : من تقدم بدعوى خاضعة وثبت للمحكمة كذب المدعي في دعواه فللقاضي أن ينظر في تعزيره وللمدعى عليه المطالبة بالتعويض عما لحقه من ضرر بسبب هذه الدعوى . (٤٨)

وجاء في نظام المرافعات : إذا ظهر للقاضي أن الدعوى صورية كان عليه رفضها وله الحكم على المدعي بنكال(٤٩) ومن القرارات والتعاميم التي صدرت في الدعاوى الكيدية هي :

١ ـ إذا أثار المدعي دعوى منتهية .

٢ ـ إذا ظهر للقاضي أن قصد المدعي عليه بيع العين المدعى بها عند علمه بإقامة الدعوى للإضرار بالمدعي وإتعابه ، فيعزره بما يراه رادعاً وزاجراً لغيره عن مثل هذا العمل . (٥٠)

هذا ما تيسر جمعه وبالله التوفيق ، وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين .

---

(٤٨) قرار مجلس الوزراء رقم (٩٤) في ٢٥/٤/١٤٠٦هـ المعمم من وزير العدل برقم ١٢/١٣٦/ت في ١٢/٧/١٤٠٦هـ

(٤٩) انظر المادة الرابعة من نظام المرافعات الشرعية.

(٥٠) التعميم رقم ١٩/١٢/ت في ٤/٢/١٣٩٧هـ أصله قرار الهيئة الدائمة القضاء الأعلى رقم (٢٥٠) في ٢٨/١٢/١٣٩٦

نظام المحاماة ولوائحه التنفيذية

المقدمة

تشتمل على ما يلي:

أحكام عامة
وتعريف المصطلحات والكلمات الواردة في نظام المحاماة ولائحته

١ - تطبق على المدد والمواعيد الواردة في هذا النظام ولائحته التنفيذية الإجراءات الـواردة فـي نظام المرافعات الشرعية ما لم يرد في هذا النظام ما يخالفها.

٢ - يكون تقدير (الاقتضاء) عند وروده في هذه اللائحة من قبل من أسند إليه.

٣- لغرض تطبيق هذا النظام ولائحته يكون للمصطلحات والكلمات التالية المعاني المبينة أمامها:

أ- النظام: نظام المحاماة الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/ ٣٨) وتاريخ ٢٨/ ٧/ ١٤٢٢هـ

ب- المهنة: مهنة المحاماة.

ج- الجهات: المحاكم، وديوان المظالم، واللجان المشكلة المشار إليها فـي المـادة الأولـى مـن النظام.

د- الوزارة: وزارة العدل.

هـ- الوزير: وزير العدل.

و- الديوان: ديوان المظالم.

ز- الإدارة: الإدارة العامة للمحاماة بوزارة العدل.

ح- المحاكم:المحاكم الشرعية وهي:
١- المحاكم المنصوص عليها في المادة(٥)من نظام القضاء -وليس منها مجلس القضاء الأعلى-
٢- المحاكم المتخصصة التي أنشئت بعد صدور نظام القضاء وفق المادة (٢٦) منه.
ط- اللجان المشكلة: اللجان التي صادق المقام السامي على تشكيلها.
ي- الجدول: جدول المحامين الممارسين
ك- المحامي الممارس: من تم قيد اسمه في جدول المحامين الممارسين، وصدر له ترخيص بمزاولة المهنة، ولم يقم به مانع من مزاولتها مدة الترخيص يوجب شطب اسمه من الجدول المذكور أو نقله إلى جدول غير الممارسين.
ل- المحامي غير الممارس: من سبق قيد اسمه في جدول المحامين الممارسين وصدر له ترخيص بمزاولة المهنة، ثم قام به مانع من مزاولتها، أو الاستمرار فيها أوجب نقل اسمه إلى جدول المحامين غير الممارسين.

الباب الأول

تعريف مهنة المحاماة وشروط مزاولتها

المادة الأولى: يقصد بمهنة المحاماة في هذا النظام الترافع عن الغير أمام المحاكم وديوان المظالم، واللجان المشكلة بموجب الأنظمة والأوامر والقرارات لنظر القضايا الداخلة في اختصاصها, ومزاولة الاستشارات الشرعية والنظامية. ويسمى من يزاول هذه المهنة محامياًويحق لكل شخص أن يترافع عن نفسه.

١/ ١الترافع عن النفس حق شرعي لكل شخص ، ما لم يوجد مانع شرعي يقضي بأن يكون الترافع عنه بطريق الوكالة أو الولاية أو الوصاية .
١/ ٢ للمحامي الدفاع عن موكله في مرحلة التحقيق حسب المادة (٤) من نظام الإجراءات الجزائية.
١/ ٣ للمحامي الدفاع عن المتهم في الجرائم الكبيرة بشرط حضوره وله الدفاع عن المتهم في الجرائم الأخرى ولو لم يحضر ما لم تأمر المحكمة بحضوره شخصياً أمامها في أي حال كان حسب المادة(١٤٠) من نظام الإجراءات الجزائية.

المادة الثانية: تعد وزارة العدل جدولاً عاماً لقيد أسماء المحامين الممارسين وآخر لغير الممارسين حسب وقت تاريخ التسجيل، ويجب أن يشتمل الجدولان على البيانات التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا النظام، وعلى وزارة العدل نقل اسم المحامي الذي يتوقف عن مزاولة المهنة مدة تزيد على سنة من جدول المحامين الممارسين إلى جدول المحامين غير الممارسين وفق ضوابط تحددها اللائحة التنفيذية لهذا النظام.

٢/١ يكون لكل جدول سجل خاص به، الأول بعنوان [سجل جدول قيد المحامين الممارسين] وفق النموذج المعتمد، والثاني بعنوان [سجل جدول قيد المحامين غير الممارسين] وفق النموذج المعتمد .

٢/٢ على المحامي إبلاغ الإدارة بكل تغيير يطرأ على بياناته المرفقة بطلب القيد في الجدول، أو بياناته المدونة في الجدول في النموذج المعد لذلك.

٢/٣ يتم النقل من جدول المحامين الممارسين إلى جدول المحامين غير الممارسين بدون طلب المحامي أو موافقته.

٢/٤ يتم قيد الأسماء في جدول المحامين الممارسين بالترتيب حسب تسلسل أرقام القرارات الصادرة من لجنة القيد والقبول بالموافقة على قيد الاسم فيه.

أما القيد في جدول المحامين غير الممارسين فيتم حسب تسلسل تواريخ القرارات الصادرة بذلك دون التقيد بتسلسل أرقامها، ما لم يصدر أكثر من قرار في تاريخ واحد فيتم القيد حسب أسبقية القيد في جدول المحامين الممارسين.

٢/٥ يكون قيد الأسماء في الجدولين بأرقام حسب التسلسل ابتداء برقم (واحد)، تضاف لرقم سنة التسجيل، تبدأ مع بداية كل سنة هجرية، وتنتهي بانتهائها.

ويعتبر رقم القيد في جدول المحامين الممارسين هو الرقم الأساس للمحامي، ولا يعطى هذا الرقم لغيره.

٢/٦ لا يتم قيد الأسماء في جدول المحامين غير الممارسين إلا بالنقل من جدول المحامين الممارسين، بمن في ذلك المحامون والمستشارون المنصوص عليهم في المادة (٣٨) من النظام بعد قيد أسمائهم في جدول المحامين الممارسين.

٢/٧ يتم نقل اسم المحامي طالب التوقيف عن مزاولة المهنة مدة تزيد على سنة من جدول المحامين

الممارسين إلى جدول المحامين غير الممارسين وفق الضوابط التالية:

أ – التقدم بطلب للجنة القيد والقبول .

ب – إذا كانت المدة الباقية لانتهاء مدة الترخيص تزيد على سنة من تاريخ الإبلاغ بالتوقف.

جـ – إذا لم ترفع دعوى تأديبية ضده بموجب المادة (٣٠) من النظام.

د – إذا لم يكن توقفه بسبب وظيفة من شرطها عدم مزاولة المهنة، أو بسبب اختلال شرط من شروط القيد في الجدول.

هـ – أن يعلن طالب التوقف في إحدى الصحف التي تصدر في منطقة المقر الرئيس له، أو في إحدى الصحف الأكثر انتشاراً إذا كانت المنطقة لا تصدر فيها صحف قبل توقفه بمدة لا تقل عن شهر، على أن يتضمن الإعلان قدر مدة التوقف.

و – أن يضع على المقر وفرعه لافتة تبين ذلك.

ز – إذا كانت القضايا التي توكل فيها قد تم إنهاؤها بصفة نهائية، أو قام بتسويتها مع أصحابها بموجب اتفاق ويتم إرفاقه بنموذج الإبلاغ بالتوقف.

ح – إذا أبلغ الجهات ذات الصلة بنظر القضايا التي توكل فيها بتوقفه بموجب مستند ويتم إرفاقه بنموذج الإبلاغ بالتوقف.

ويستثنى من هذه الضوابط من تقدم إلى لجنة القيد والقبول بعذر طارئ وقبلته.

٨/٢ في غير الحالة المنصوص عليها في البند رقم (٧/٢) يتم نقل اسم المحامي من جدول المحامين الممارسين إلى جدول المحامين غير الممارسين في الأحوال التالية:

أ – إذا مضى تسعون يوماً على صدور الترخيص الأول أو تجديده أو بدله ولم يحضر بعد تبلغه لاستلامه.

ب – إذا مضى تسعون يوماً من تاريخ استلام الترخيص ولم يتخذ له مقراً.

ج – إذا اتخذ له مقراً، أو قام بتغييره ولم يبلغ الإدارة بذلك خلال مدة أقصاها تسعون يوماً.

د – إذا انتهت مدة الترخيص ولم يتقدم بطلب تجديده.

هـ إذا صدر بحقه قرار نهائي من لجنة التأديب بإيقافه عن مزاولة المهنة وفق المادة (٣٥) من النظام.

و - إذا أخل بشرط الإقامة، بأن أقام خارج المملكة مدة تزيد على ستة أشهر في السنة الواحدة من سنوات الترخيص.

وتتم معالجة القضايا العالقة لدى هؤلاء المحامين المذكورين ولدى من تقدم بطلب التوقف لعذر طارئ ومقبول وفق المادة (٣٥) من النظام ولائحتها.

٢/ ٩ مع مراعاة ما ورد في الفقرة «أولاً» من المادة (٢٩) والمادة (٣٥) من النظام بشأن الأحوال التي يتم فيها شطب اسم المحامي من الجدول، وإلغاء الترخيص الصادر له بمزاولة المهنة، يتم شطب اسمه أيضاً من الجدولين، ويلغى ترخيصه في إحدى الحالات التالية:

أ - إذا تقدم بطلب التوقف عن مزاولة المهنة مطلقاً.

ب - الوفاة.

ج - إذا لم يستطع مزاولة المهنة بسبب مرض لا يرجى برؤه ويثبت ذلك بتقرير طبي.

د - إذا استمر قيده في جدول المحامين غير الممارسين مدة تزيد على خمس سنوات من تاريخ التسجيل مهما كان السبب، أما المحامي طالب التوقف المشار إليه في البند رقم (٢/ ٧) فلا يسري ذلك في حقه إلا بعد مدة تزيد على عشر سنوات.

هـ - إذا جمع بين ممارسة المهنة ووظيفة من شرطها عدم مزاولة المهنة.

و - إذا حجر عليه.

ز - إذا اختل شرط الجنسية.

ح - إذا تم قيد اسمه في الجدول ولم يدفع الرسم المقرر خلال مدة لا تزيد على تسعين يوماً من تاريخ القيد.

٢/ ١٠ يتم قيد ونقل وشطب وإعادة الاسم في الجدولين عن طريق لجنة القيد والقبول، بموجب قرارات مسببة تصدر منها، عدا المحامي الذي صدر بشأنه من اللجنة التأديبية قرار نهائي بشطب اسمه من الجدول، أو بإيقافه عن مزاولة المهنة فيتم شطب اسمه أو نقله من جدول المحامين الممارسين إلى جدول المحامين غير الممارسين بناء على قرار اللجنة التأديبية حسب المادة (٣٥) من النظام.

٢/ ١١ للمحامي طالب التوقف إذا رجع عن طلب التوقف قبل نقله إلى جدول المحامين غير

الممارسين مزاولة المهنة من تاريخ رجوعه، وذلك بعد إبلاغ لجنة القيد والقبول بذلك، أما إذا تم نقله إلى الجدول المذكور فله التقدم للجنة بطلب إعادة قيد اسمه في جدول المحامين الممارسين خلال مدة لا تزيد على عشر سنوات من تاريخ قيده في جدول المحامين غير الممارسين.

٢/ ١٢ يتم إبلاغ من تم شطب اسمه أو نقله إلى جدول المحامين غير الممارسين بخطاب مسجل مصحوب بعلم الوصول على عنوانه خلال شهر من تاريخ الشطب أو النقل.

٢/ ١٣ للجنة القيد والقبول الرجوع عن قرارها الصادر بشطب اسم المحامي من الجدول، أو الصادر بنقله إلى جدول المحامين غير الممارسين على أن يكون ذلك بقرار مسبب.

٢/ ١٤ للمحامي المنقول اسمه إلى جدول المحامين غير الممارسين في إحدى الحالات الواردة في البند رقم (٢/ ٨) أن يتقدم للجنة القيد والقبول بطلب إعادة قيد اسمه في الجدول خلال مدة لا تزيد على خمس سنوات من تاريخ قيده في جدول المحامين غير الممارسين، أما المحامي المذكور في الفقرة (هـ) فليس له طلب ذلك إلا بعد مضي ثلاث سنوات حسب الفقرة (ج) في البند (ثانياً) من المادة (٢٩) من النظام، ويعامل المحامي في جميع ما ذكر بقدر المدة المحددة في الترخيص حسب بقائها، أو انتهائها، بقرار من لجنة القيد والقبول.

٢/ ١٥ لا يحق للمحامي المنقول اسمه إلى جدول المحامين غير الممارسين فتح مكتبه، أو مزاولة الاستشارات، ولا يحق له الترافع عن الغير في أي قضية، إلا إذا كان من المنصوص عليهم في الفقرات (ب – ج – د) من المادة (١٨) من النظام.

٢/ ١٦ لا يحق للمحامي المشطوب اسمه من الجدولين في الحالتين المذكورة في (ج – ز) من البند رقم (٢/ ٩) طلب إعادة قيد اسمه في الجدول، أما من ذكر في الحالات (أ – د – هـ – و – ح) من البند المذكور فله ذلك وفقاً للشروط المحددة في النظام وهذه اللائحة.

٢/ ١٧ إذا وفى المحامي بما نص عليه النظام وهذه اللائحة واستمر على ذلك، فلا يعتبر في حكم التوقف ما يلي:

أ – إذا لم يحصل على عمل يرتضيه، أو لم يتقدم له أحد بطلب الترافع أو بتقديم استشارة.

ب - إذا عمل للدولة، أو لغيرها في مجال البحوث، أو الاستشارات أو التحكيم، أو التحقيق، أو الادعاء العام، أو تصفية الشركات، أو التركات، أو تحرير العقود، أو إعداد الدراسات واللوائح النظامية، ونحو ذلك بشرط ألا يكون ذلك بطريق التوظف في الدولة.

المادة الثالثة: يشترط فيمن يزاول مهنة المحاماة أن يكون اسمه مقيداً في جدول المحامين الممارسين، ويشترط فيمن يقيد اسمه بهذا الجدول ما يأتي:

أ- أن يكون سعودي الجنسية، ويجوز لغير السعودي مزاولة مهنة المحاماة طبقاً لما تقضي به الاتفاقيات بين المملكة وغيرها من الدول.

ب- أن يكون حاصلاً على شهادة كلية الشريعة أو شهادة البكالوريوس تخصص أنظمة من إحدى جامعات المملكة أو ما يعادل أي منهما خارج المملكة، أو دبلوم دراسات الأنظمة من معهد الإدارة العامة بعد الحصول على الشهادة الجامعية.

جـ- أن تتوافر لديه خبرة في طبيعة العمل لمدة لا تقل عن ثلاث سنوات، وتخفض هذه المدة إلى سنة واحدة للحاصل على شهادة الماجستير في الشريعة الإسلامية، أو في تخصص الأنظمة أو ما يعادل أياً منهما، أو دبلوم دراسات الأنظمة بالنسبة لخريجي كلية الشريعة، ويعفى من هذه المدة الحاصل على شهادة الدكتوراه في مجال التخصص.

د - أن يكون حسن السيرة والسلوك وغير محجور عليه.

هـ- ألا يكون قد حكم عليه بحد أو بعقوبة في جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة، ما لم يكن قد مضى على انتهاء تنفيذ الحكم خمس سنوات على الأقل.

و- أن يكون مقيماً في المملكة.

ويضع وزير العدل أنموذج إقرار يوقعه طالب القيد، يتضمن إقراره بتوافر الشروط الواردة في الفقرات (د،هـ، و) من هذه المادة.

٣/ ١ مع مراعاة الشروط الواردة في هذه المادة يتعين العمل بما يلي:

أ - عدم الجمع بين المهنة أو أي عمل حكومي أو خاص.

ب -يجوز الجمع بين المهنة والمهن الحرة التي لا تتعارض مع طبيعة المهنة ويخضع تقدير التعارض من عدمه للجنة القيد والقبول.

جـ-الإفصاح عن المهن الأخرى لمن لديه عند التقدم بطلب القيد والقبول أو التي يرغب الحصول عليها بعد قيده في الجدول.

٣/ ٢ يقصد بشهادة كلية الشريعة الواردة في الفقرة(ب)من هذه المادة الشهادة في أحد التخصصين التاليين:

أ - الشريعة.

ب – القضاء .

ولا اعتبار بأي تخصص آخر.

٣/ ٣ يقصد بالشهادة الجامعية الواردة في الفقرة (ب) من هذه المادة: كل شهادة في أي تخصص جامعي.

ويقصد بشهادة الماجستير والدكتوراه في الشريعة الإسلامية بالمملكة، والمنصوص عليهما في الفقرة (ج) من هذه المادة ما يلي:-

أ – الشهادة في الفقه.

ب – الشهادة في أصول الفقه.

جـ – الشهادة في قسم القضاء.

د- (السياسة الشرعية ـ الشهادة من المعهد العالي للقضاء في المملكة)

ويعفى الحاصل على إحدى هذه الشهادات الواردة في (أ،ب،جـ،د) من هذا البند، أو شهادة الماجستير، أو الدكتوراه في تخصص الأنظمة، أو ما يعادل أياً منها، من شرط المؤهل الوارد في الفقرة (ب) من هذه المادة.

٣/ ٤ تكون المعادلة في الشهادات الصادرة من خارج المملكة للشهادات الصادرة من داخل المملكة وفقا لأنظمة ولوائح الشهادات الجامعية المعمول بها في المملكة.

٣/ ٥ الخبرة في طبيعة العمل تكون بمزاولة أحد الأعمال التالية:

أ – القضاء داخل المملكة، و خارجها

ب – الإفتاء داخل المملكة بصفة رسمية.

جـ- تدريس مواد الفقه، أو أصوله أو الأنظمة في الجامعات أو الدراسات العليا في المعاهد أو المؤسسات التعليمية الأخرى في المملكة.

د- الاستشارات في أجهزة الدولة ومؤسساتها وهيئاتها .

هـ- الخبرة المكتسبة قي طبيعة العمل في الشركات والمؤسسات الأهلية

و – الترافع عن الغير أمام الجهات.

ز – الادعاء العام، أو التحقيق بوزارة الداخلية داخل المملكة.

ح – أعمال كتابات العدل العامة، أو كتابات العدل الأولى بالمملكة لكتاب العدل .
ط– الكتابة في ضبوط القضايا الحقوقية، أو الجنائية، أو الإنهائية بالمحاكم الشـرعـيـة، أو ديـوان المظالم بالمملكة بوظيفة لا تقل عن مسمى (رئيس كتاب ضبط).
ي– يعتد بالترخيص السابق إذا استوفيت مدة الخبرة متى كان ممارسا للمهنة.
الخبرة الواردة في الفقرات (هـ– و–ي) تخضع لتقدير لجنة القيد والقبول .
٣/ ٦ يجوز لطالب القيد الحاصل على إحدى الشهادات الواردة في الفقرة (ب) من هذه المـادة ضم الأعمال المذكورة في البند رقم (٣/ ٥) بعضها إلى بعض، حتى تتم خبرته في طبيعة العمل مدة ثلاث سنوات .
٣/ ٧يشترط أن تكون مدة الخبرة الواردة في الفقرة (جـ) من هذه المادة بعد حصول مقدم الطلب على الشهادة عدا من لم يحصل على المؤهل إلا في المدة الواردة في المادة (٣٨) .
٣/ ٨ لا يشترط في مدة الخبرة المحددة بثلاث سنوات أن تكون متتالية.
٣/ ٩ الترافع عن النفس لا يعتبر خبرة .
٣/ ١٠ يعتبر التدريب في مكاتب المحامين خبرة في طبيعة العمل إذا توافرت الشروط التالية:
أ – أن تتوافر في طالب التدريب شروط القيد في الجدول المنصوص عليها في النـظـام، وهـذه اللائحة –وقت التدريب– عدا شرط الخبرة في طبيعة العمل.
ب – أن يكون التدريب لدى محامي قد أمضى مدة لا تقل عن خمس سنوات في مزاولة المهنة.
جـ – أن يتفرغ المتدرب لهذا العمل طيلة فترة التدريب وبدوام كامل.
د– أن يقيم المتدرب في مدينة مقر مزاولة المهنة، سواء كان المقر هو المقر الرئيس، أو فرعه.
هـ – ان يكون التدريب في طبيعة العمل المنصوص عليها في الفقرة (ج)من هذه المادة.
و– أن يكون التدريب بموجب عقد كتابي بين المحامي والمتدرِّب لديه على أن يتضمن العقد مدة التدريب المحددة.
ز – أن يكون ترافع المتدرب في القضايا وتقديم الاستشارات وكالة عن المحامي.
ح – أن يتقدم المتدرب بعد انتهاء فترة تدريبه بطلب القيد في الجدول خلال مدة لا تزيد على سنتين.

٣/ ١١ على المحامي إبلاغ الإدارة باسم المتدرب لديه قبل مباشرته للعمل .
٣/ ١٢ يخضع تحديد عدد المتدربين لدى المحامي لتقدير الإدارة .
٣/ ١٣ يكون الحجر الوارد في الفقرة (د) من المادة المذكورة بحكم قضائي.
٣/ ١٤ يثبت الحد بموجب حكم شرعي من المحكمة المختصة.
٣/ ١٥ الجرائم المخلة بالشرف أو الأمانة الواردة في الفقرة (هـ) من المادة هي: كل ما يؤدي إلى ضعف الوازع الديني وهي جرائم الرشوة، والتزوير، وهتك العرض،والاختلاس، والنصب، والاحتيال، والخيانة، والمخدرات، وإذا صدر حكم في غير الجرائم المذكورة، فيعرض الأمر على اللجنة التأديبية المنصوص عليها في المادة ٣١ من النظام لتقرر أن ذلك من الجرائم المخلة بالشرف أو الأمانة أو أنه ليس منها.
٣/ ١٦ لا تحسب مدة السجن المعفو عن المحكوم عليه منها من المدة المنصوص عليها في الفقرة (هـ) من المادة.
٣/ ١٧ يثبت حسن السيرة والسلوك لمن حكم عليه بحد، أو بعقوبة في جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة متى صدر قرار برد اعتباره من الجهة المختصة .
٣/ ١٨ للجنة القيد والقبول – عند الاقتضاء – التأكد من حسن سيرة وسلوك طالب القيد.
٣/ ١٩ للجنة القيد والقبول – عند الاقتضاء – التأكد من إقامة طالب القيد.
٣/ ٢٠ يكون الإقرار بتوافر الشروط الواردة في الفقرات (د،هـ،و) من هذه المادة وفق النموذج المعتمد.

المادة الرابعة: يستثنى من الفقرتين (ب،ج) من المادة الثالثة من سبقت له ممارسة القضاء في المملكة لمدة لا تقل عن ثلاث سنوات.

٤/ ١ يعتبر ممارسا للقضاء من عمل في السلك القضائي داخل المملكة أو خارجها .
٤/ ٢ يعتد في ابتداء المدة لممارسة القضاء بتاريخ المباشرة الفعلية بعد صدور قرار التعيين في القضاء، ويعتد في انتهاء المدة لممارسة القضاء بتاريخ الانقطاع.

٤/ ٣ لا تحسب من مدة ممارسة القضاء ما يلي:

أ - الإجازات الاستثنائية أو المرضية التي تزيد على ثلاثة أشهر.

ب - الانقطاع عن العمل.

جـ - النقل، أو الندب، أو الإعارة للعمل خارج السلك القضائي.

د - مدة كف اليد عن العمل وما في حكمه، سواء ثبتت الإدانة، أو لم تثبت.

المادة الخامسة: يقدم طلب القيد في الجدول وفق أنموذج تحدده اللائحة التنفيذية لهذا النظام إلى لجنة قيد وقبول المحامين، وتؤلف من:

١- وكيل من وزارة العدل يعينه وزير العدل (رئيساً).

٢- ممثل من ديوان المظالم لا تقل درجته عن الدرجة المعادلة لرئيس محكمة »ا« يعينه رئيس ديوان المظالم (عضواً).

٣- أحد المحامين ممن أمضوا في ممارسة المهنة مدة لا تقل عن خمس سنوات، يعينه وزير العدل. (عضواً).

وتقوم الجهة المعنية بتسمية من يحل محل العضو عند غيابه، وتكون العضوية في هذه اللجنة لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد لمرة واحدة.

٥/ ١ يقدم طلب القيد في الجدول المذكور للجنة القيد والقبول بالنموذج المعتمد من طالب القيد بحضوره لدى الإدارة، وتوقيعه لديها، ويتم قيده في يوم تقديمه في دفتر وارد لجنة القيد والقبول إذا كان مكتملا.

٥/ ٢ على طالب القيد في الجدول أن يرفق بطلبه الأوراق والمستندات التالية:

أ - صورة من بطاقة الأحوال، مع إبراز الأصل.

ب - صورة مصدقة من المؤهل، أو إبراز الأصل للمطابقة.

جـ - مستندات الخبرة.

د - صورة من قرار الإعفاء من الخدمة.

هـ - الترخيص السابق لمن صدرت لهم تراخيص من وزارة العدل، أو وزارة التجارة، قبل نفاذ النظام.

٥/ ٣ عند الاقتضاء للجنة القيد والقبول طلب أي معلومات إضافية، أو إيضاحات ترفق بطلب القيد.

٥/ ٤ يشترط في المحامي المعين في عضوية لجنة قيد وقبول المحامين أن يكون ممارسا.

المادة السادسة: تنعقد اللجنة المنصوص عليها في المادة الخامسة بحضور جميع أعضائها وتصدر قراراتها بالأغلبية، وعلى اللجنة أن تتحقق من توافر الشروط المنصوص عليها في هذا النظام، وتبت في الطلب إذا كان مكتملاً خلال مدة لا تتجاوز ثلاثين يوماً من تاريخ تقديمه، وفي حالة الرفض يجب إيضاح الأسباب إذا طلب إليها ذلك، ويجوز لصاحب الطلب التظلم لدى ديوان المظالم خلال ستين يوماً من تاريخ إبلاغه بقرار اللجنة.

٦/ ١ تنعقد لجنة قيد وقبول المحامين للنظر في الطلبات المقدمة مرة على الأقل في كل شهر وتتخذ اللجنة محاضر لجلساتها تشتمل على ما تم دراسته من الطلبات وحالات القبول أو الرفض وأسبابه.

٦/ ٢ يكون انعقادها في مقر الوزارة، وبدعوة من رئيسها، ويجوز انعقادها في مكان آخر بقرار من الوزير.

٦/ ٣ لا يكون انعقادها صحيحا إلا بحضور جميع أعضائها.

٦/ ٤ يكون انعقادها وقت الدوام الرسمي للدولة، إلا إذا اقتضت الضرورة الانعقاد في غير وقت الدوام الرسمي بقرار من الوزير.

٦/ ٥ يكون للجنة مقرر يختاره رئيسها ليتولى بإشرافه جميع الأعمال الإدارية والكتابية، وغير ذلك مما يسند إليه.

٦/ ٦ يكون النظر في الطلبات المكتملة حسب ترتيب قيدها في دفتر الوارد الخاص باللجنة، وخلال المدة المحددة نظاما، ولا تحسب منها إجازتا العيدين.

٦/ ٧ تصدر قرارات اللجنة بالأغلبية وعلى العضو المخالف توضيح وجهة نظره .

٦/ ٨ يتم إبلاغ من رفض طلبه بذلك مع ذكر الأسباب مع توقيعه بالعلم بذلك في الموعد المحدد.

٦/ ٩ تبدأ مدة التظلم المنصوص عليها في المادة من تاريخ تبليغ صاحب الشأن بقرار اللجنة وفي حالة امتناعه عن التوقيع بالعلم فتحسب هذه المدة من تاريخ المحضر المتخذ في ذلك من الإدارة.

٦/ ١٠ من صدر في طلبه قرار بالرفض بسبب عدم اكتمال طلبه، أو بسبب آخر مانع من القيد في الجدول فله التقدم بطلب جديد بعد اكتمال الأوراق المطلوبة منه نظاماً، أو زوال المانع.

المادة السابعة: يصدر الترخيص بمزاولة مهنة المحاماة بعد القيد في الجدول بقرار من وزير العدل وفقاً لأنموذج

تحدده اللائحة التنفيذية لهذا النظام، وتكون مدته خمس سنوات قابلة للتجديد وفقاً للشروط المحددة في هذا النظام، ويدفع طالب الترخيص رسماً قدره ألفا ريال عند إصدار الترخيص، وألف ريال عند التجديد.

٧/ ١ الترخيص أو تجديده يصدر بقرار من الوزير بمزاولة المهنة وفق النموذج المعتمد ،ورقم هذا الترخيص وتاريخه هما نفس رقم قيد المحامي وتاريخ قيده في الجدول، ويكون هذا الرقم ثابتا في كل ترخيص يصدر سواء تجديدًا، أو بدلاً، وأما التاريخ فيتغير عند كل تجديد.

٧/ ٢ يتم تجديد الترخيص وفق النموذج المعتمد.

٧/ ٣ عند تلف الترخيص أو البطاقة أي منهما يتم اصدار البدل وفق النموذج المعتمد.

٧/ ٤ يعامل من شطب أسمه من الجدول وتقدم بطلب إعادة قيد اسمه بمقتضى هذه المادة.

٧/ ٥ تحصل الرسوم بموجب سندات رسمية من وزارة المالية،ويسلم الأصل لطالب القيد والاحتفاظ بصورة منه بملفه.

٧/ ٦ لا يحصل الرسم عند طلب إصدار الترخيص، أو تجديده، إلا بعد صدور قرار من لجنة القيد والقبول لطالب الترخيص ابتداء بقيده في الجدول،أو لطالب التجديد بقبول طلبه.

٧/ ٧ يصدر للمحامي بطاقة مشتملة على البيانات اللازمة والتعليمات الهامة للتعريف بالمحامي عند مراجعته للجهات والدوائر الرسمية ولا يكتفى بها عن بطاقة الأحوال.

٧/ ٨ تصدر البطاقة ابتداء، أو تجديداً، أو بدلاً تبعا للترخيص، حتى ولو كانت هي المفقودة، أو التالفة وحدها، وبموجب البيانات المدونة في صورة البطاقة المودعة بالملف إذا كان لم يطرأ تغيير على بياناتها.

٧/ ٩ رقم البطاقة وتاريخها هما رقم الترخيص وتاريخه، ويجب على المحامي أن ينص على الرقم في مطبوعاته وماله صلة بالمهنة.

٧/ ١٠ يعامل المحامي طالب التجديد معاملة طالب الترخيص ابتداء وفقا للشروط المحددة في النظام وهذه اللائحة بما في ذلك التوقيع على الإقرار بتوافر الشروط الواردة في الفقرات (د،هـ،و) من المادة الثالثة من النظام، عدا قدر الرسم.

٧/ ١١ يقوم المحامي طالب التجديد بتقديم طلبه للجنة القيد والقبول قبل انتهاء مدة الترخيص

بمدة لا تقل عن ثلاثة أشهر .

٧/ ١٢ على المحامي طالب التجديد أن يرفق بطلبه أصل الترخيص وأصل البطاقة وإلا فيؤجل طلبه حتى إرفاقهما .

٧/ ١٣ إذا تقدم المحامي طالباً التجديد ، وادعى فقد البطاقة والترخيص أو أحدهما أو تلفهما أو تلف أحدهما ، فلا بد من الإعلان عن ذلك ، ومضي شهر ، ودفع الرسم المقرر عن التجديد ، ولا يتم إصدار ترخيص بدل مفقود أو تالف ، بل يتم تجديد الترخيص وفقاً للشروط الواردة في النظام.

٧/ ١٤ يصدر تجديد الترخيص بمزاولة المهنة في كل مرة بقرار من الوزير بنفس نموذج الترخيص السابق. وتصدر البطاقة تبعا لذلك، ويتم إيداع الترخيص والبطاقة السابقين بالملف.

٧/ ١٥ يضاف في قرار الترخيص عند تجديده ما يدل على عدد مرات التجديد.

٧/ ١٦ يعلق المحامي أصل الترخيص في مكان بارز بالمقر الرئيس لمزاولة المهنة و صورة منه بعد ختمها من الإدارة في مكان بارز في فرعه.

٧/ ١٧ للمحامي استخدام الترخيص أو البطاقة لمزاولة المهنة في حالة فقد أو تلف أحدهما، على أن يبلغ الإدارة بذلك حسب البند رقم (٧/ ٢٢).

٧/ ١٨ يعتبر كل من الترخيص والبطاقة عهدة على المحامي عليه إعادتهما في إحدى الحالات التالية:

أ - عند تجديد الترخيص.

ب - عند طلب التوقف عن مزاولة المهنة.

جـ - إذا تم نقل اسمه إلى جدول المحامين غير الممارسين في إحدى الحالات المنصوص عليها في البند رقم (٢/ ٨)

د - إذا طلبت لجنة التأديب ذلك بسبب وجود دعوى تأديبية لديها ضده.

هـ - إذا تم شطب اسمه من الجدول.

٧/ ١٩ للجنة القيد والقبول اتخاذ ما تراه مناسبا لتحقيق ما ذكر في البند رقم (٧/ ١٨) في حال عدم قيام المحامي بتنفيذ ذلك، وتسجيل تلك الواقعة في سجله والإشارة إلى ذلك في ملفه.

٧/ ٢٠ يعتبر الترخيص والبطاقة ملغيين تلقائيا بانتهاء مدتهما، أو بشطب الاسم من الجدول، كما يعتبران موقوفين تلقائيا عند نقل الاسم إلى جدول المحامين غير الممارسين، بشرط عدم انتهاء مدتهما.

٧/ ٢١ يعاد الترخيص والبطاقة الموقوفان للمحامي عند زوال السبب الذي أعادهما للإدارة من أجله بعد إعادة قيد اسمه في الجدول، إذا كانت المدة فيهما لمزاولة المهنة لازالت سارية المفعول.

٧/ ٢٢ على المحامي عند فقد البطاقة، أو الترخيص، أو تلف أحدهما كلياً أو جزئياً إبلاغ الإدارة، خلال مدة لا تزيد على عشرة أيام.

٧/ ٢٣ عند فقد الترخيص أو البطاقة أو تلف أي منهما تلفاً يتعذر معه تمييزها لا يتم إصدار بدل مفقود عنهما إلا بعد الإعلان لمدة شهر في إحدى الصحف التي تصدر في منطقة المقر الرئيس أو في إحدى الصحف الأكثر انتشاراً فيها إذا كانت المنطقة لا تصدر فيها صحف، وبعد اطلاع الإدارة على الإعلان، وانتهاء مدته، والإشارة إلى ذلك في سجله،ولا يقبل الإعلان في الصحيفة عن البدل المذكور إلا بخطاب من الإدارة،مختوم بالختم الرسمي.

٧/ ٢٤ للمحامي عند فقد الترخيص والبطاقة معاً أو تلفهما حسبما ورد في البند (٧/ ٢٣) طلب صورة من خطاب الإذن بالإعلان في الصحيفة تقوم مقامهما حتى صدور البدل على أن يعيد الصورة للإدارة عند استلام البدل وأن لا يتخذ نسخة منها .

٧/ ٢٥ يكتفى بإعلان واحد في حال فقد كل من الترخيص والبطاقة، أو تلفهما معاً.

٧/ ٢٦ التالف الذي يمكن تمييزه لا يلزم الإعلان عنه ما لم تر لجنة القيد والقبول الحاجة لذلك.

٧/ ٢٧ إذا تقدم المحامي بطلب بدل تالف للترخيص والبطاقة معاً مما يمكن تمييزه،ولم تر لجنة القيد والقبول حاجة للإعلان تقوم الإدارة بإعطائه إفادة مؤقتة تقوم مقام التالف حتى صدور البدل، على أن يلتزم بإعادة هذه الإفادة للإدارة عند استلام البدل، وأن لا يتخذ نسخة منها.

٧/ ٢٨ يتعين الإعلان عن بدل المفقود، أو التالف المذكور في البند (٧/ ٢٣) حتى ولو انتهت مدته، والإعلان عن التالف المشار إليه في البند رقم(٧/ ٢٦) إذا رأت لجنة القيد والقبول ذلك.

٧/ ٢٩ يصدر الترخيص بدل المفقود أو بدل التالف بقرار من الوزير في نفس نموذج الترخيص وفق النموذج المعتمد ويشار إلى قرار لجنة القيد والقبول بالموافقة على ذلك وإلى نوع البدل .
٧/ ٣٠ على المحامي إذا عثر على الترخيص المفقود أو البطاقة المفقودة قبل استلام البدل أو بعد إبلاغ الإدارة بذلك وإعادة البدل لها في حال استلامه.

المادة الثامنة: تبلغ وزارة العدل المحاكم وديوان المظالم واللجان المشار إليها في المادة (الأولى) من هذا النظام بأسماء المحامين المقيدين في جدول المحامين الممارسين فور صدور الترخيص أو تجديده، ويعد في مقر المحكمة وديوان المظالم بيان بأسماء المحامين الممارسين وعناوينهم، ويجب تمكين من يرغب الاطلاع عليه.

٨/ ١ يتم إبلاغ الجهات بعد معرفة المقر الرئيس لمزاولة المحامي المهنة، وقيد المقر في الجدول.
٨/ ٢ تصدر الإدارة بيانا شاملا في بداية كل عام هجري بأسماء المحامين الممارسين المقيدين في الجدول الذين سبق الإبلاغ عنهم في الأعوام السابقة حسب المادة وتكون مرتبة حسب أرقام قيدهم في الجدول، ويتم إبلاغه للجهات بتزويدها بنسخ منه مختومة بالختم الرسمي، مع إبعاد من تم شطب اسمه من الجدول، أو نقله إلى جدول المحامين غير الممارسين.
٨/ ٣ تبلغ الوزارة الجهات بأسماء المحامين الذين تم شطب أسمائهم من الجدول، أو نقلها إلى جدول غير الممارسين فور صدور القرارات النهائية بذلك. وتقوم الجهات بحذف أسماء هؤلاء المحامين من البيان.

المادة التاسعة: على المحامي الذي يتوقف عن مزاولة المهنة مدة تزيد على سنة أن يبلغ وزارة العدل بذلك وفقاً لأنموذج تحدده اللائحة التنفيذية لهذا النظام.

٩/ ١ يكون الإبلاغ بالتوقف عن مزاولة المهنة مدة تزيد على سنة وفق النموذج المعتمد.
٩/ ٢ على المحامي طالب التوقف عن مزاولة المهنة أن يقوم بالإبلاغ عن ذلك قبل التوقف بمدة لا تقل عن شهر، ما لم يكن توقفه لعذر طارئ، تقبله لجنة القيد والقبول.

المادة العاشرة: يجوز تكوين شركة مهنية للمحاماة بين اثنين أو أكثر من المقيدين في الجدول وفقاً لما يقضي به نظام الشركات المهنية.

١٠/ ١ يتم تكوين الشركة المهنية للمحاماة بعد صدور الترخيص بمزاولة المهنة لكل شريك على

أن يتم إشعار الإدارة خطيا بقيام الشركة خلال مدة لا تزيد على ثلاثين يوما من تاريخ إنشائها، وتزويدها بنسخة من الترخيص بتكوين الشركة وأي مستندات أخرى أو بيانات تطلبها الإدارة. و تتم الإشارة إلى الشركاء في سجل كل شريك بالجدول.

١٠/ ٢ على الشركاء في الشركة المهنية إذا تم شطب اسم أحدهم من الجدول، أو نقله إلى جدول المحامين غير الممارسين تعديل عقد الشركة وفقا لما يقضي به نظام الشركات المهنية وإشعار الإدارة بما اتخذ من إجراءات في كيفية إسناد القضايا التي يشرف عليها هذا الشريك إلى الشركاء الآخرين.

١٠/ ٣ لا يجوز أن يكون المحامي شريكاً في أكثر من شركة مهنية للمحاماة كما لا يجوز أن يعمل أكثر من محامي في مكتب واحد إلا بتكوين شركة بينهم ،أو أن يكون أحدهم موظفا لدى الآخر .

١٠/ ٤ لا يجوز أن يتوكل المحامون الشركاء في أي مرافعة أو استشارة عن أطراف متعارضي المصالح في قضية واحدة .

الباب الثاني
واجبات المحامين وحقوقهم

المادة الحادية عشرة:على المحامي مزاولة مهنته وفقاً للأصول الشرعية والأنظمة المرعية، والامتناع عن أي عمل يخل بكرامتها، واحترام القواعد والتعليمات الصادرة في هذا الشأن.

١١/ ١ على المحامي ألا يتوكل عن غيره في دعوى أو نفيها وهو يعلم أن صاحبها ظالم ومبطل، ولا أن يستمر فيها، إذا ظهر له ذلك أثناء التقاضي.

١١/ ٢ على المحامي أن يباشر المهنة بنفسه، وألا يوكل عن موكله فيما وكل فيه أو بعضه إلا إذا جعل ذلك إليه صراحة في صك الوكالة،وأن يكون التوكيل الثاني بموجب صك من الجهة المختصة.

١١/ ٣ لا يحق لأحد المحامين إذا كانوا اثنين فأكثر ممن تم توكيلهم في صك توكيل واحد: توكيل

الغير عن الموكل، إلا إذا جعل له في صك التوكيل الانفراد بالتصرف وتوكيل الغير.

١١/ ٤ على المحامي أن يلتزم بالأدب أثناء الترافع، فلا يظهر لدداً أو شغباً ، أو إيذاءً لخصمه أو غيره في مجلس الترافع .

١١/ ٥ على المحامي عند مخاطبته الجهات أن يتجنب كل ما من شأنه تأخير الفصل في القضية، أو الإخلال بسير العدالة.

١١/ ٦ تسري أحكام المواد (٢٥ , ٢٣ , ١٧ , ١٦ , ١٥ , ١٤)من النظام على الشريك في الشركة المهنية للمحاماة .

١١/ ٧ تسري أحكام المواد (١٧ , ١٥ , ١٤) على المتدرب لدى المحامي، إذا انتهت فترة التدريب، وزاول المهنة ، في مكتب مستقل له .

المادة الثانية عشرة: لا يجوز للمحامي أن يتعرض للأمور الشخصية الخاصة بخصم موكله أو محاميه، وعليه أن يمتنع عن السب أو الاتهام بما يمس الشرف والكرامة.

١٢/ ١ على المحامي الامتناع عن ذكر الأمور الشخصية، أو ما يوحي إليها، كتابيا أو مشافهة للخصم أو وكيله، حتى ولو كانت مما لا تسيء إليه، ما لم يستلزم ذلك الادعاء، أو الدفاع في القضية.

١٢/ ٢ يسرى ما ذكر في هذه المادة والبند (١٢/ ١) على كل من له صلة بالقضية كالشاهد ونحوه.

المادة الثالثة عشرة: مع مراعاة ما ورد في المادة الثانية عشرة، للمحامي أن يسلك الطريق التي يراها ناجحة في الدفاع عن موكله، ولا تجوز مساءلته عما يورده في مرافعته كتابياً أو مشافهة مما يستلزمه حق الدفاع.

١٣/ ١ على المحامي أن يتخذ له أوراقا خاصة به لتقديم كتاباته عليها للجهات، وأن تشتمل على اسمه، واسم المقر الرئيس، والفرعي، ورقم وتاريخ الترخيص، وأرقام الهاتف، وصندوق البريد، والرمز البريدي. وليس له أن يقدم للجهات أي كتابة على أوراق لا تشتمل على ذلك، أو على أوراق لا تخصه.

١٣/ ٢ على المحامي التقيد باستعمال التاريخ الهجري، والإشارة إلى ما يوافقه من التاريخ الميلادي في الحالات التي تستدعي الإشارة فيها إليه.
١٣/ ٣ على المحامي الدخول في موضوع المرافعة بغير مقدمات لا يستلزمها المقام، وأن يتجنب في مذكراته الكتابية الكلمات التي تحتمل التأويل، أو تحتمل أكثر من معنى.
١٣/ ٤ عدم المساءلة المشار إليها في المادة لا يحول دون رفع الدعوى الخاصة أو العامة .
١٣/ ٥ على المحامي ألا يعلن في الصحف وغيرها بالتحذير ونحوه عن الشراء، أو المساهمة في المدعى به، إلا بإذن من الجهة ناظرة القضية، على أن يتم النص على الإذن في الإعلان.
١٣/ ٦ ليس للمحامي أن يعلن عن نفسه بشكل دعائي في أي وسيلة إعلانية.

المادة الرابعة عشرة:
١ – لا يجوز للمحامي بنفسه أو بوساطة محام آخر أن يقبل أي دعوى أو يعطي أي استشاره ضد جهة يعمل لديها، أو ضد جهة انتهت علاقته بها إلا بعد مضي مدة لا تقل عن خمس سنوات من تاريخ انتهاء علاقته بها.
٢ – لا يجوز للمحامي الذي يعمل لموكله بصفة جزئية بموجب عقد أن يقبل أي دعوى أو يعطي أي استشاره ضد موكله قبل مضي ثلاث سنوات على انتهاء العقد.

١٤/ ١ يقصد بالجهة: الشركات، والجمعيات، والمؤسسات الخاصة، والأشخاص ذوو الشخصية المعنوية.
١٤/ ٢ يقصد بالعمل الوارد في هذه المادة التعاقد مع الجهة لمباشرة قضاياها .
١٤/ ٣ يقصد بالدعوى أو الاستشارة من خصم الجهة أو خصم الموكل: الدعوى التي نشأت قبل العمل لدى الجهة، أو قبل العمل لدى الموكل، أو في أثنائه، أو بعده، أو تقديم الاستشارة فيها، وكذا الدعوى ذات العلاقة بها ، حتى انتهاء المدة المنصوص عليها في هذه المادة.
١٤/ ٤ منع المحامي في الفقرة الأولى من هذه المادة من قبول أي دعوى، أو إعطاء أي استشارة ضد الجهة التي لا يزال يعمل لديها غير مقيد بزمن معين.
١٤/ ٥ يشمل العقد الوارد في الفقرة الثانية من هذه المادة العقد كتابياً أو مشافهة .
١٤/ ٦ لا يسرى المنع الوارد في الفقرة الثانية من هذه المادة على ما إذا اقتصر عمل المحامي لدى موكله على تقديم الاستشارات في غير قضايا المنازعات كتسجيل الشركات، والعلامات

التجارية، وصياغة العقود، ونحو ذلك.

١٤/ ٧ لا يسري المنع الوارد في الفقرة الثانية من هذه المادة على العقد الذي لم يتم تنفيذه .

١٤/ ٨ يسري المنع الوارد في هذه المادة على الوكلاء المنصوص عليهم في الفقرات (أ ، ب ، ج) من المادة الثامنة عشرة من النظام .

المادة الخامسة عشرة: لا يجوز للمحامي بنفسه أو بوساطة محام آخر أن يقبل الوكالة عن خصم موكله أو أن يبدي له أي معونة، ولو على سبيل الرأي في دعوى سبق له أن قبل الوكالة فيها أو في دعوى ذات علاقة بها ولو بعد انتهاء وكالته.

١٥/ ١ يقصد بسبق قبول الوكالة عن الموكل في الدعوى: استلام وثيقة التوكيل منه، سواء كان بينهما عقد أوْ لا، ولو لم ترفع الدعوى، أو رفعت ولم تتم مباشرتها. كما يقصد بذلك مباشرة الدعوى في حالة إثبات التوكيل في محضر الضبط، ولو لم يتم إنهاء الترافع فيها لأي سبب. ولا حد لانتهاء المنع.

١٥/ ٢ يسري المنع الوارد في هذه المادة على من اطلع على أوراق ومستندات أحد الخصوم، ولم يقبل الوكالة، وكذا تقديم الاستشارة لأحد الخصوم .

١٥/ ٣ على المحامي ألا يقبل الوكالة عن طرفين في قضية واحدة.

المادة السادسة عشرة:لا يجوز لمن كان قاضياً قبل مزاولة مهنة المحاماة أن يقبل الوكالة بنفسه أو بوساطة محام آخر في دعوى كانت معروضة عليه.

١٦/ ١ يقصد بالقاضي في هذه المادة: من مارس القضاء في المحاكم ، أو في ديوان المظالم بالمملكة.

١٦/ ٢ يسرى ما ذكر في المادة على:

أ - الملازم القضائي.

ب - من انتهت خدمته في القضاء، وترافع عن الغير، بصفته ممن تم استثناؤهم في المادة الثامنة عشرة من النظام، لا بصفته محاميا ممارسا.

ج- أعضاء اللجان المشار إليها في المادة الأولى من النظام .
١٦/ ٣ يقصد بالدعوى المعروضة: كل دعوى نظرها القاضي، أو شارك في نظرها، أو أبدى فيها رأيا، أو أحيلت إلى مكتبه، أو مكتب آخر كلّف بنظر قضاياه.
١٦/ ٤ يلحق بالدعوى المعروضة في هذه المادة ما يلي:
أ - الدعوى التي نظرها الملازم القضائي فترة ملازمته لدى من كان قاضيا قبل مزاولة المهنة
ب - كل دعوى ذات علاقة بها.
١٦/ ٥ يشمل المنع الوارد في هذه المادة إعطاء أي استشاره في الدعاوى المشار إليها في البندين رقم (١٦/ ٣) ورقم (١٦/ ٤).

المادة السابعة عشرة: لا يجوز لمن أبدى رأيه في قضية بصفته موظفاً أو محكماً أو خبيراً أن يقبل الوكالة في تلك القضية.

١٧/ ١ يشمل المنع الوارد في هذه المادة المحامي المقيد في الجدول بنفسه، أو بوساطة محام آخر، ومن يقبل ترافعه من غير المحامين عن الغير ممن تم استثناؤهم في المادة الثامنة عشرة من النظام، سواء كانوا موظفين، أو غير موظفين، عدا مأمور بيت المال ما دام على رأس العمل.
١٧/ ٢ يلحق بالقضية الواردة في هذه المادة: أي قضية ذات علاقة بها، حتى ولو لم يتم إبداء الرأي في القضية الملحقة.

المادة الثامنة عشرة: للمحامين المقيدين في جدول الممارسين دون غيرهم- حق الترافع عن الغير أمام المحاكم أو ديوان المظالم، أو اللجان المشار إليها في المادة (الأولى) من هذا النظام، واستثناء من ذلك يقبل للترافع عن الغير من يأتي:
أ - أي وكيل في قضية واحدة إلى ثلاث، فإن باشر الوكيل ثلاث قضايا عن ثلاثة أشخاص متعددين لا تقبل وكالته عن غيرهم.
ب- الأزواج أو الأصهار أو الأشخاص من ذوي القربى حتى الدرجة الرابعة.
ج - الممثل النظامي للشخص المعنوي.
د - الوصي والقيم وناظر الوقف في قضايا الوصاية والقوامة ونظارة الوقف التي يقومون عليها.
هـ- مأمور بيت المال فيما هو من اختصاصه حسب النظام والتعليمات.
١٨/ ١ يتولى الترافع عن الأجهزة الحكومية رئيس الجهاز، أو رئيس فرع الجهاز، أو من يفوضه من موظفي الجهاز بمذكرة رسمية للجهة المترافع أمامها، على أن يكون الموظف سعودي الجنسية.

١٨/ ٢ لا يحق للوكيل المنصوص عليه في الفقرة (أ) من هذه المادة مباشرة أكثر من ثلاث قضايا، في أي جهة من الجهات، في فترة زمنية واحدة. وعليه أن يشير إلى عدد القضايا التي هو وكيل فيها حاليا، وإلى جهات نظرها عند التقدم بالدعوى بكتابة إقرار موقع منه بذلك. ويعتبر انتهاء القضية الواحدة بانتهاء الترافع فيها بحكم مكتسب للقطعية.

١٨/ ٣ يشترط في الوكيل، المشار إليه في الفقرة (أ) من هذه المادة: أن يكون سعودي الجنسية، وألا يكون موظفا في الدولة.

١٨/ ٤ لا يعد من القضايا الواردة في الفقرة (أ) من هذه المادة ما ترافع الوكيل فيها بصفته ممن ورد ذكرهم في الفقرات (ب،جـ،د) من نفس المادة.

١٨/ ٥ يحق للمذكورين في الفقرات (ب،جـ،د) من هذه المادة مباشرة أكثر من ثلاث قضايا لشخص واحد أو أكثر.

١٨/ ٦ يعتبر الشركاء في شركة استحقاق، أو في شركة تصرف بمنزلة الشخص الواحد، وكذا المدعين أو المدعى عليهم من غير الشركاء في القضية الواحدة.

١٨/ ٧ يقصد بالشخص المعنوي: ذو الشخصية المعنوية العامة، أو الخاصة، وهو المشار إليه في المادة الثامنة عشرة من نظام المرافعات الشرعية ولائحته التنفيذية.

١٨/ ٨ يقصد بالأصهار والأشخاص ذوي القربى حتى الدرجة الرابعة: من ورد ذكرهم في المادة الثامنة من نظام المرافعات الشرعية، ولائحته التنفيذية.

١٨/ ٩ يقصد بمأمور بيت المال: الأمين على الأموال المحفوظة فيه والمسئول عن أعمال وموظفي بيت المال والمكلف بتنفيذ النظم والتعليمات الموضوعة لهذا الغرض.

١٨/ ١٠ لا يحق لمن له حق الترافع عن الغير استثناءً القيد في جدول المحامين الممارسين أو تسمية أنفسهم بالمحامين، أو تكوين الشركات المهنية للترافع عن الغير، أو اتخاذ مقرات لمزاولة ذلك، أو الإعلان عن أنفسهم بأي وسيلة من وسائل الإعلانات،أو إعداد مذكرات الدعوى، أو الإجابة عنها أو لوائح الاعتراض وذلك في القضايا التي لم يترافعوا فيها، أو تقديم الاستشارات.

١٨/ ١١ مع مراعاة ما ورد في البند رقم (٣/ ١٠) يحق للمتدرب مباشرة أكثر من ثلاث قضايا، ولأكثر من ثلاثة أشخاص، بصفته وكيلا عن المحامي.

١٨/ ١٢ يقبل ترافع سفراء الدول بشرط أن تكون وكالاتهم صادرة من جهة مختصة .

المادة التاسعة عشرة: على المحاكم وديوان المظالم واللجان المشار إليها في المادة (الأولى) من هذا النظام والدوائر الرسمية وسلطات التحقيق أن تقدم للمحامي التسهيلات التي يقتضيها القيام بواجبه، وأن تمكنه من الاطلاع على الأوراق وحضور التحقيق . ولا يجوز رفض طلباته دون مسوغ مشروع.

١٩/ ١ يمكن المحامي من الاطلاع على الأوراق وفق الضوابط التالية:-

أ - تقديم طلب من المحامي بذلك.

ب - أن يقتصر الاطلاع على الأوراق الخاصة بالقضية التي توكل فيها دون غيرها.

جـ - أن يتم الاطلاع عليها في المكتب الذي هي موجودة فيه، وبإشراف المسئول عنها في الجهة.

د - عدم تمكين المحامي من تصويرها، أو إعطائه صورا منها، ولا يمنع من كتابة ما يرغب كتابته منها.

هـ - التوقيع بالاطلاع بإقرار خطي منه، وفي حال رفض التوقيع على هذا الإقرار يتم اتخاذ محضر بذلك، وعدم تمكينه من الاطلاع مرة أخرى ما لم يكن رفضه بسبب مقبول.

١٩/ ٢ يكون حضور المحامي التحقيق وفق نظام الإجراءات الجزائية، ويكون حضوره إذا كان المحقق معه امرأة بحضور وليها ، أو عضو من هيئة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر.

١٩/ ٣ يكون رفض طلبات المحامي بموجب محضر يوقعه المسئول المباشر للقضية، ومتضمن لسبب الرفض. وللمحامي في حال رفض طلباته، أو بعضها، التقدم لرئيس الدائرة بطلب إعادة النظر في طلبه، ويكون قراره كتابيا ونهائيا.

ويتم تقدير المسوغ الوارد في هذه المادة من قبل المسئول المباشر للقضية.

المادة العشرون: يجب على المحامي او الوكيل أن يقدم أصل توكيله أو صورة منه مصدقاً عليها إلى المحكمة أو ديوان المظالم، أو اللجان المشار إليها في المادة (الأولى) من هذا النظام، في أول جلسة يحضر فيها عن موكله، وإذا حضر الموكل مع المحامي في الجلسة أثبت كاتب الضبط أو من يقوم مقامه ذلك في محضر الضبط، وقام هذا مقام التوكيل، وإذا كان بيد المحامي توكيل عام مصدق عليه رسمياً بالنيابة عن أحد الخصوم يعفى من تقديم أصل التوكيل ويكتفي بتقديم صورة مصدقة منه، أو يقدم أصل التوكيل مع صورة منه ويقوم القاضي بتصديقها.

٢٠/ ١ على المحامي أو الوكيل إيداع أصل التوكيل أو صورة منه مصدقا عليها عند مراجعته للجهات في المرة الأولى، وفق المادة (٤٨) من نظام المرافعات الشرعية .
٢٠/ ٢ يجوز إثبات التوكيل في الجلسة بتقرير يدون في محضر ضبط القضية، حتى ولو لم يحضر المحامي، أو الوكيل، أو الخصم، أو محاميه، أو وكيله، ويوقعه الموكل، أو يبصمه بإبهامه، وفق المادة (٤٨) من نظام المرافعات الشرعية؛ ويتم ذلك بعلم ناظر القضية. كما يجوز التوكيل في المحضر لأكثر من شخص.
٢٠/ ٣ على وكيل المحامي، أو وكيل الوكيل، عند تقديم توكيله أن يقدم أصل توكيل الموكل الأول لمطابقة صورته ، أو صورة مصدقة منه.
٢٠/ ٤ يودع أصل التوكيل إذا كان خاصاً أو صورة مصدقة إذا كان عاماً بملف القضية .
٢٠/ ٥ تصديق صورة التوكيل العام يكون من الجهة المصدرة للأصل، إذا كان صادرا داخل المملكة،أو ممن ينظر النزاع إذا كان التوكيل صادراً من داخل المملكة أو من خارجها.
٢٠/ ٦ لا يستند على صورة التوكيل العام المصدق ممن ينظر القضية إلا في القضية التي قدمت فيها، وكذا التوكيل المدون في ضبط القضية.
٢٠/ ٧ على المحامي، أو الوكيل، إذا كان توكيله صادرا من خارج المملكة أن يقوم قبل تقديمه للجهات بتصديقه من الجهات الرسمية في المملكة؛ وهي وزارة الخارجية، ووزارة العدل، أو أحد فروعهما، ويسرى ذلك على أصل ترجمته إلى اللغة العربية.

المادة الحادية والعشرون: على كل محام أن يتخذ له مقراً أو أكثر لمباشرة القضايا الموكل عليها، وعليه أن يشعر وزارة العدل بعنوان مقره وبأي تغيير يطرأ عليه.

٢١/ ١ يجب أن يكون المقر وفرعه لائقين مع مزاولة المهنة، ومن ذلك على وجه الخصوص ما يلي:
أ - أن يقع على شارع عام.
ب- وضع لوحة صغيرة عند باب المدخل من الخارج تشتمل على اسم المحامي، وأيام وساعات استقبال أصحاب القضايا.

٢١/ ١ للمحامي اتخاذ مقر فرعي أو أكثر لمزاولة المهنة غير مدينة المقر الرئيس، على أن لا يتخذ أكثر من فرع في مدينة واحدة .

٢١/ ٢ يكون للوحات الخارجية لمكاتب مزاولة المهنة لون، وشكل، وحجم موحد وفق نموذج تعده الإدارة وتوضع على المقر الرئيس وفرعه من الخارج وتشتمل على : (أرقام الترخيص والهاتف واسم المحامي فرداً أو شركة) .

٢١/ ٣ يكون للوحات الخارجية لمكاتب مزاولة المهنة لون، وشكل، وحجم موحد وفق نموذج تعده الإدارة وتوضع على المقر الرئيس وفرعه من الخارج وتشتمل على : (أرقام الترخيص والهاتف واسم المحامي فرداً أو شركة) .

٢١/ ٤ على المحامي إذا غير مقره، أو فرعه، أو أغلقه، أن يقوم بإنزال اللوحة.

٢١/ ٥ يتم إغلاق الفرع تبعا لإغلاق المقر الرئيس، سواء كان الإغلاق من قبل المحامي نفسه، أو بقرار تأديبي من لجنة التأديب، أو بقرار من لجنة القيد والقبول.

٢١/ ٦ على المحامي إبلاغ الإدارة بعنوان المقر وفرعه أو بالتغيير الطارئ عليه، وفق النموذج المعتمد.

المادة الثانية والعشرون: على المحامي عند انقضاء التوكيل أن يرد لموكله عند طلبه سند التوكيل والمستندات والأوراق الأصلية، ومع ذلك يجوز له إذا لم يكن قد حصل على أتعابه أن يستخرج على نفقة موكله صوراً من جميع المحررات التي تصلح سنداً للمطالبة، وأن يبقي لديه المستندات والأوراق الأصلية حتى يؤدي له الموكل الأتعاب الحالة ومصروفات استخراج الصور، ولا يلزم المحامي أن يسلم موكله مسودات الأوراق التي قدمها في الدعوى، ولا الكتب الواردة إليه، ومع ذلك يجب على المحامي أن يعطي موكله صوراً من هذه الأوراق بناءً على طلب الموكل وعلى نفقته.

٢٢/ ١ يقصد بانقضاء التوكيل الوارد في هذه المادة إنهاء القضية، أو المهمة الموكل فيها المحامي، ولا يسمى انتهاء تاريخ التوكيل -إن كان مؤقتاً- انقضاءً للتوكيل.

٢٢/ ٢ على المحامي إعادة أصل سند التوكيل للموكل عند انقضاء التوكيل وطلب الموكل رد التوكيل حتى ولو لم يحصل على أتعابه كلها، أو بعضها.

٢٢/ ٣ إذا طلب الموكل إعادة المستندات، والأوراق الأصلية فعلى المحامي إعادتها عند انقضاء

التوكيل إذا أدى له الأتعاب الحالة، ومصروفات استخراج صور جميع المحررات،حتى ولو بقي أتعاب مؤجلة.

٢٢/ ٤ لا يلزم المحامي إعادة سند التوكيل، والمستندات، والأوراق الأصلية، وصور المحررات، إذا تم إيداعها في ملف القضية.

٢٢/ ٥ يستثنى من أحكام هذه المادة إذا وجد اتفاق كتابي، أو مشافهة، بين الموكل ومحاميه فيعمل به.

المادة الثالثة والعشرون: لا يجوز للمحامي أن يفشي سراً أؤتمن عليه أو عرفه عن طريق مهنته ولو بعد انتهاء وكالته، ما لم يخالف ذلك مقتضى شرعياً، كما لا يجوز له بدون سبب مشروع أن يتخلى عما وكل عليه قبل انتهاء الدعوى.

٢٣/ ١ يعد من إفشاء السر الممنوع في هذه المادة ما يلي:-

أ - التبليغ بمعلومات، أو نشر مستندات، أو وثائق، أو رسائل، في القضايا الجنائية.

ب - نشر المعلومات، والوثائق، والأحكام، مما له صفة السرية في الصحف، ونحوها.

٢٣/ ٢ لا يعد من إفشاء السر ما يلي:

أ - الشهادة على موكله، أو مستشيره.

ب - الإدلاء بالوقائع والمعلومات بقصد الدفاع عن مصالح موكله إذا طلبه منه، أو أذن له في ذلك، أو اقتضاه الترافع.

جـ - إذا كان يترتب على الإفشاء منع وقوع جناية، كان قد ذكرها له موكله، أو مستشيره.

د - إذا استفسرت منه الجهات عن معلومات، ووقائع معينة.

هـ - إذا كان السر يتعلق بنزاع بين المحامي وموكله، وكان الإفشاء ضروريا لإنهاء هذا النزاع.

٢٣/ ٣ يقصد بانتهاء الدعوى في هذه المادة صدور حكم مكتسب للقطعية في القضية أياً كان نوعها، ما لم يتفقا على خلاف ذلك .

٢٣/ ٤ يرجع في تحديد السبب الوارد في هذه المادة بكونه مشروعا، أو غير مشروع إلى المحكمة المختصة بنظر تلك الدعوى.

٢٣/ ٥ على المحامي إذا تخلى عما وكل عليه قبل انتهاء القضية لسبب مشروع أن يبلغ موكله بخطاب مسجل مصحوب بعلم الوصول أو يبلغ الجهة ناظرة القضية بطلب يقدم منه لها، ويتم قيده لديها.

٢٣/ ٦ على المحامي إذا تخلى عما وكل فيه قبل انتهاء الدعوى أن يرد لموكله سند التوكيل، والمستندات، والأوراق الأصلية، ومسودات الأوراق، والمراسلات المتعلقة بالدعوى.

المادة الرابعة والعشرون: لا تسمع دعوى الموكل في مطالبة محاميه بالأوراق والمستندات المودعة لديه بعد مضي خمس سنوات من تاريخ انتهاء مهمته، إلا إذا طلبها الموكل قبل مضي هذه المدة بكتاب مسجل مصحوب بعلم الوصول، فيبدأ احتساب هذه المدة من تاريخ تسلم هذا الكتاب.

٢٤/ ١ يقصد بتاريخ انتهاء مهمة المحامي الواردة في هذه المادة: انقضاء التوكيل المذكور في البند رقم (٢٢/ ١).

٢٤/ ٢ المدة الواردة في هذه المادة خاصة بالدعوى في المستندات، والأوراق الأصلية، فلا تشمل الدعوى في أصل سند التوكيل، أو صور المحررات، أو صور مسودات الأوراق.

المادة الخامسة والعشرون: لا يجوز للمحامي أن يشترى كل الحقوق المتنازع عليها أو بعضها التي يكون وكيلاً عليها.

٢٥/ ١ يلحق بالحالة الواردة في هذه المادة ما يلي:-

أ - شراء المحامي تلك الحقوق، أو بعضها ، باسم غيره.

ب - نقل ملكية السندات باسمه من أجل الادعاء بها مباشرة دون وكالة.

٢٥/ ٢ لا يسري المنع الوارد في هذه المادة على المحامي بعد انتهاء علاقته بالدعوى .

المادة السادسة والعشرون: تحدد أتعاب المحامي وطريقة دفعها باتفاق يعقده مع موكله، فإذا لم يكن هناك اتفاق أو كان الاتفاق مختلفاً فيه أو باطلاً قدرتها المحكمة التي نظرت في القضية عند اختلافهما، بناءً على طلب المحامي أو الموكل بما يتناسب مع الجهد الذي بذله المحامي والنفع الذي عاد على الموكل. ويطبق هذا الحكم كذلك إذا نشأ عن الدعوى الأصلية أي دعوى فرعية.

٢٦/ ١ على المحامي قبل البدء في القضية عقد اتفاق كتابي مع موكله يشتمل على تاريخ البدء

في الموكل فيه، وقدر الأتعاب، وصفة دفعها عند التوكيل، ونوع القضية، ومكان نظرها على أن يحتفظ كل منها بنسخة .

٢٦/ ٢ يشمل الاتفاق الوارد في هذه المادة الاتفاق المعقود بين المحامي وموكله كتابيا، أو مشافهة.

٢٦/ ٣ يكون تقدير أتعاب المحامي من أهل الخبرة في ذلك، وبأمر المحكمة المختصة بنظرها .

٢٦/ ٤ يلحق بالحالات التي تقوم المحكمة فيها بتقدير الأتعاب ما يلي:

أ- إذا بطل التوكيل بفقد المحامي الأهلية الشرعية قبل إنهائه ما وكل فيه.

ب - إذا عزل الموكل محاميه بسبب مشروع قبل إنهاء ما وكل فيه.

ج - إذا تم عزل، أو منع المحامي من غير جهته، أو جهة موكله قبل إنهاء ما وكل فيه.

د - إذا تخلى المحامي عما وكل فيه قبل انتهاء الدعوى بسبب مشروع .

هـ - الحالة الواردة في المادة (٢٨) من النظام.

و- الحالة الواردة في البند رقم (٢٨/ ١) من هذه اللائحة .

٢٦/ ٥ للمحامي المطالبة باستيفاء النفقات التي دفعها في سبيل سير القضية إذا لم يشملها العقد.

المادة السابعة والعشرون: للموكل أن يعزل محاميه، وعليه أن يدفع كامل الأتعاب المتفق عليها إذا ثبت أن العزل بسبب غير مشروع، ما لم تر المحكمة المختصة بنظر القضية غير ذلك بالنسبة للعزل وكامل الأتعاب.

٢٧/ ١ على الموكل إذا عزل محاميه إبلاغه بخطاب مسجل مصحوب بعلم الوصول، وكذا إبلاغ الجهة ناظرة القضية بذلك ، ولا يحق له الإعلان في أي وسيلة إعلامية إلا بعد موافقة الإدارة .

٢٧/ ٢ النظر في سبب عزل المحامي يكون من قبل القاضي المختص بنظر قضية الأتعاب .

المادة الثامنة والعشرون: في حالة وفاة المحامي وعدم اتفاق الورثة والموكل على تحديد الأتعاب تقدر المحكمة التي نظرت في القضية أتعابه في ضوء الجهد المبذول والنفع الذي عاد على الموكل والمرحلة التي بلغتها القضية والاتفاق المعقود.

٢٨/ ١ يسرى ما ذكر في المادة على ما يلي :

أ- إذا توفي الموكل قبل إنهاء المحامي لما وكل فيه،ما لم يتفق ورثة الموكل مع المحامي علـى الاستمرار في القضية.

ب ـ إذا كان في الورثة غير مكلف .

٢٨/ ٢ في حالة وفاة المحامي أو غيابه مدة تزيد على ثلاثة أشهر وتعذر معرفة مكانه أو عنوان إقامته فللموكل المطالبة لدى المحكمة المختصة بما له من سندات أو أوراق أو مبالغ لدى المحامي في مقر مزاولته المهنة أو فرعه أو في حساب له بأحد البنوك أو الشركات المصرفية أو جهة أخرى.

٢٨/ ٣ يقصد بالقضية الواردة في المواد (٢٨ , ٢٧ , ٢٦) من النظام : القضية الأصلية التي توكل المحامي فيه عن موكله .

٢٨/ ٤ للمحكمة المختصة بنظر قضية الأتعاب الاستناد في تقديرها على غير ما ذكر في هذه المادة وفي المادة (٢٦) من النظام إذا رأت الأخذ به .

٢٨/ ٥ نظر قضايا أتعاب المحامين من اختصاص المحاكم، وتنظر من القاضي الذي نظر القضية الأصلية؛ أما إذا كان قد تم نظر القضية الأصلية في جهة أخرى غير المحاكم فتنظر قضية الأتعاب حسب الاختصاص النوعي للمحاكم الوارد في نظام المرافعات الشرعية.

الباب الثالث

تأديب المحامي

المادة التاسعة والعشرون: **أولاً : يشطب اسم المحامي من الجدول ويلغى ترخيصه إذا حكم عليه بحد أو بعقوبة في جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة.**

ثانياً : مع عدم الإخلال بدعوى التعويض لمن لحقه ضرر أو أي دعوى أخرى، يعاقب كل محام يخالف أحكام هذا النظام أو لائحته التنفيذية، أو يخل بواجباته المهنية، أو يرتكب عملاً ينال من شرف المهنة بإحدى العقوبات الآتية:

أ – الإنذار.

ب– اللوم.

ج – الإيقاف عن مزاولة المهنة لمدة لا تتجاوز ثلاث سنوات.

د – شطب الاسم من الجدول وإلغاء الترخيص.

٢٩/ ١ يقوم القضاء المختص المصدر للحكم بالحد، أو بأي عقوبة كانت بتزويد الإدارة بنسخة من هذا الحكم إذا كان نهائيا.

٢٩/ ٢ تقوم لجنة القيد والقبول بإصدار القرار اللازم بشطب اسم المحامي من الجدول؛ وإلغاء

ترخيصه، إذا كان الحكم وفق البندين رقم (٣/ ١٤) ورقم (٣/ ١٥) .

٢٩/ ٣ يتم النظر في دعوى التعويض، أو الدعاوى الأخرى -الواردة في الفقرة «ثانيا» من هذه المادة- من القضاء المختص.

٢٩/ ٤ لا يحول نقل اسم المحامي إلى جدول غير الممارسين، أو إعادة قيد اسمه في الجدول بعد شطبه منه بقرار من لجنة القيد والقبول دون رفع الدعوى التأديبية عليه عما ارتكبه من الأمور المذكورة في الفقرة (ثانيا) من هذه المادة خلال مزاولته المهنة.

٢٩/ ٥ يكون تقدير إخلال المحامي بواجباته المهنية، أو ارتكابه عملا ينال من شرف المهنة للجنة التأديب.

٢٩/ ٦ للمحامي الذي شطب اسمه من الجدول، وألغي ترخيصه بسبب الحكم عليه بحد، أو بعقوبة في جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة أن يطلب من لجنة قيد وقبول المحامين إعادة قيد اسمه في الجدول بعد مضي خمس سنوات على الأقل على انتهاء تنفيذ الحكم.

وتُتَّبع في إعادة القيد الشروط والإجراءات المقررة بالنسبة للقيد إذا رأت اللجنة أن المدة المذكورة كافية لإصلاح شأنه، وإزالة أثر ما وقع منه. وإذا رفضت ذلك فللمحامي تجديده بعد مضي سنة على رفض طلبه.

ويسري هذا الإجراء على المحامي المشطوب اسمه من الجدول بقرار تأديبي نهائي من لجنة التأديب إذا طلب إعادة قيد اسمه في الجدول بعد مضي المدة الواردة في المادة (٣٦) من النظام.

٢٩/ ٧ تسري أحكام هذا الباب على من لديهم تراخيص ولم يتم قيدهم في الجدول عدا ما يلي :

أ-الحكم بعقوبة الشطب فقط من الجدول الواردة في الفقرة (د)من (ثانياً)في هذه المادة.

ب-النقل إلى جدول غير الممارسين لمن تم الحكم عليه بعقوبة الإيقاف.

المادة الثلاثون: يرفع المدعي العام الدعوى التأديبية على المحامي من تلقاء نفسه أو بناءً على طلب وزير العدل أو أي محكمة أو ديوان المظالم، أو أي من اللجان المشار إليها في المادة (الأولى) من هذا النظام.

٣٠/ ١ ترفع الدعوى من قبل المدعي العام وفق نظام هيئة التحقيق والادعاء العام ولائحته.

٣٠/ ٢ ترفع الدعوى التأديبية الواردة في هذه المادة على المحامي بطلب ممن يلي:
أ - الوزير و من يفوضه في ذلك.
ب - رؤساء المحاكم وقضاتها في المحاكم الشرعية.
جـ - رئيس ديوان المظالم ونائبه وأعضاء الديوان .
د - رؤساء اللجان المشار إليها في المادة الأولى من النظام.
هـ - رئيس هيئة التحقيق و الإدعاء العام ونائبه .
٣٠/ ٣ ترفع الدعوى التأديبية على المحامي وفق الضوابط التالية:
أ - أن يسبق رفعها محضر من الجهة التي طلبت ذلك في الأوراق الرسمية الخاصة بها، على أن يكون هذا المحضر موقعا منها، ومختوما بختمها الرسمي.
ب - أن يتم رفعها بصحيفة تشتمل على ما يلي:
١ - الاسم الكامل للمدعى العام، ودرجته الوظيفية، وجهة عمله.
٢ - الاسم الكامل للمحامي (المدعى عليه)، واسم مكتبه الرئيس لمزاولة المهنة وفرعه، وموقعها.
٣ - الجهة التي طلبت رفع الدعوى.
٤ - الاتهام، والأدلة المؤيدة له.
٥ - طلب المدعي العام، وتوقيعه.
٣٠/ ٤ على لجنة التأديب قيد الدعوى التأديبية إذا أحيلت لها، وذلك في دفتر الوارد الخاص بها.
٣٠/ ٥ تنقضي الدعوى التأديبية في الحالات الآتية:
أ - صدور حكم نهائي.
ب - وفاة المحامي.
جـ - فقد المحامي الأهلية.
د - شطب اسم المحامي من الجدول بقرار من لجنة القيد والقبول، ما لم تتم إعادة قيد اسمه.

المادة الحادية والثلاثون: يشكل وزير العدل بقرار منه لجنة أو أكثر للنظر في توقيع العقوبات التأديبية الواردة في المادة (التاسعة والعشرين) من هذا النظام، وتسمى «لجنة التأديب»، وتكون من قاض واثنين من أهل الخبرة أحدهما من فئة المحامين الذين أمضوا في ممارسة المهنة مدة لا تقل عن عشر سنوات، ويختار وزير العدل من بينهم رئيساً، وتكون العضوية في هذه اللجنة لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد لمرة واحدة.

وتنعقد اللجنة بحضور جميع أعضائها، وتصدر قراراتها بالأغلبية، وتكون قراراتها قابلة للطعن أمام ديوان المظالم خلال ستين يوماً من تاريخ إبلاغ قرار العقوبة لمن صدر ضده.

٣١/ ١ يتم اختيار القاضي المنصوص عليه في هذه المادة من أحد أعضاء السلك القضائي على أن لا تقل درجته عن قاضي (أ) ، ويتولى رئاسة اللجنة .

٣١/ ٢ يشترط في المحامي عضو اللجنة ما يلي:

أ - أن يكون اسمه مقيدا في الجدول طيلة مدة العضوية.

ب - ألا يكون سبق أن صدر بشأنه قرار تأديبي نهائي من لجنة التأديب.

٣١/ ٣ يتم اختيار عضو الخبرة الثاني ممن سبق لهم ممارسة أحد الأعمال التالية:

أ - القضاء في المحاكم الشرعية، أو ديوان المظالم بالمملكة مدة لا تقل عن خمس سنوات .

ب - تدريس مواد الفقه أو أصوله مدة لا تقل عن خمس سنوات بإحدى جامعات المملكة.

جـ - التحقيق أو الادعاء العام مدة لا تقل عن عشر سنوات.

ويجوز أن يكون عضو الخبرة الموصوف في الفقرتين (ب،جـ) ممن هو على رأس العمل.

ويشترط في عضو الخبرة المذكور أن لا يكون سبق إنهاء خدمته في الدولة لفقد الثقة والاعتبار، أو لأسباب تأديبية حتى ولو كان قد ردَّ إليه اعتباره.

٣١/ ٤ يتم تسمية أعضاء يحلون محل أعضاء اللجنة عند الغياب بقرار من الوزير.

٣١/ ٥ تنعقد لجنة التأديب بطلب من رئيسها، ويتم تحديد أوقات اجتماعها على حسب الحاجة لذلك؛ ويكون انعقاد اللجنة في الوزارة، ويجوز انعقادها في مكان آخر بقرار من الوزير.

٣١/ ٦ لا يكون انعقاد لجنة التأديب صحيحا إلا بحضور جميع أعضائها.

٣١/ ٧ يكون انعقادها وقت الدوام الرسمي للدولة، إلا إذا اقتضت الضرورة الانعقاد في غير وقت الدوام الرسمي فيكون بقرار من الوزير.

٣١/ ٨ يكون للجنة مقرر يتولى بإشراف رئيس اللجنة جميع الأعمال المتعلقة بها.

٣١/ ٩ القرارات النهائية الصادرة من لجنة التأديب غير قابلة لطلب التماس إعادة النظر فيها.

المادة الثانية والثلاثون: يبلغ المحامي بالحضور أمام لجنة التأديب بخطاب رسمي تبين فيه المخالفة المنسوبة إليه وأدلتها بإيجاز، وذلك قبل موعد الجلسة المحددة بمدة لا تقل عن خمسة عشر يوماً، ويجوز للمحامي أن

يحضر بنفسه أو يوكل محامياً عنه،وللجنة التأديب أن تأمر بحضوره شخصياً أمامها، وإذا تخلف عن الحضور بعد إبلاغه مرتين جاز للجنة إصدار قرارها غيابياً.

٣٢/ ١ يشتمل الخطاب الوارد في هذه المادة على ما يلي:
أ - اسم المحامي كاملا.
ب - نوع المخالفة المدعى بها على المحامي.
ج - أدلة المخالفة باختصار.
د - موعد الجلسة وتاريخه وساعة الحضور، ومكان انعقادها.
٣٢/ ٢ يتم تبليغ المحامي بالحضور للجنة التأديب عن طريق مُحضر الخصوم في المحكمة التي يقيم المحامي في نطاق اختصاصها المحلي، ويؤخذ توقيعه على صورة الخطاب بعد تسلمه الأصل، وتُعاد الصورة للجنة التأديب.
ويجوز عند الاقتضاء إرسال الخطاب على عنوانه الوارد في الجدول بالبريد المسجل مصحوبا بعلم الوصول.
ويكون في حكم تبليغه: تسليم الخطاب لأحد الساكنين معه من أقاربه، أو لشريكه، أو لأحد الموظفين لديه بما فيهم المتدرب.
أما إذا كان موقوفا، أو سجينا فبوساطة مأمور التوقيف، أو السجن، أو من يقوم مقامهما.
٣٢/ ٣ للمحامي توكيل محام فأكثر عنه بموجب صك توكيل من الجهة المختصة؛ ما لم تطلب لجنة التأديب حضوره شخصيا أمامها.
ويشترط في المحامي الوكيل: أن يكون اسمه مقيدا في الجدول طيلة الدعوى.
٣٢/ ٤ إذا امتنع المحامي عن تسلم خطاب الحضور، أو عن التوقيع بتسلمه فعلى الُمحضر كتابة مَحْضر بذلك، وتوقيعه، وتسليمه للجنة التأديب.
٣٢/ ٥ يكتفي عن إبلاغ المحامي بالحضور إذا حضر بنفسه، أو حضر وكيل عنه بعد إحالة الدعوى للجنة وقبل النظر فيها، على أن يتم الإبلاغ بموْعد الجلسة بموجب مَحْضر كتابي في مقر اللجنة يوقعه المحامي أو وكيله بعد التأكد من وكالته، وأنها صالحة للدفاع عن موكله.
٣٢/ ٦ يُعدُّ المحامي متخلفاً عن الحضور إذا تبلَّغ بالموعد، ومضى ساعة من وقت الجلسة ولم

يحضر، ولم يقدم عذراً مقبولا.

ولا فرق بين كون المرتين الواردة في هذه المادة متتاليتين، أو متفرقتين، أو كان المتخلف المحامي نفسه، أو وكيله، أو كون الإبلاغ بالحضور بخطاب، أو بمُحضر، أو بسجل الدعوى.

٣٢/ ٧ للجنة التأديب عند الاقتضاء أن تأمر بإيقاف المحامي الذي رفعت عليه الدعوى التأديبية عن مزاولة المهنة حتى الفصل في هذه الدعوى.

٣٢/ ٨ إذا حضر المحامي، أو وكيله في الدعوى التأديبية، وطلب إعطاءه مهلة لإعداد دفاعه، فيعطى مهلة كافية .

٣٢/ ٩ مع مراعاة أحكام نظام المرافعات الشرعية وقواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم لا يجوز اتخاذ أي إجراء ضد المحامي فيما يتعلق بممارسته للمهنة إلا بعد مراجعة الإدارة.

المادة الثالثة والثلاثون: يصدر قرار لجنة التأديب بعد سماع الاتهام ودفاع المحامي، ويجب أن يكون القرار مسبباً، وأن تتلى أسبابه كاملة عند النطق به في جلسة سرية، وتبلغ وزارة العدل منطوق القرارات النهائية إلى المحاكم وديوان المظالم والجهات المختصة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ نفاذها، ويتخذ لهذه القرارات سجل تقيد فيه، وتبلغ القرارات التأديبية في جميع الأحوال على يد محضر، ويقوم مقام التبليغ تسليم صورة القرار إلى المحامي صاحب الشأن بالطرق النظامية. وإذا أصبح القرار نهائياً بشطب الاسم من الجدول أو الإيقاف عن مزاولة المهنة، فينشر منطوقه فقط في صحيفة أو أكثر من الصحف الصادرة في منطقة مقر المحامي، فإن لم يكن هناك صحيفة في المنطقة ففي الصحيفة الصادرة في أقرب منطقة له، وذلك على نفقته.

٣٣/ ١ يكون عضو لجنة التأديب ممنوعا من الاشتراك في نظر الدعوى التأديبية ولو لم يطلب ذلك المدعي العام أو المحامي أو وكيله في الأحوال الآتية:

أ - إذا كانت له صلة قرابة أو مصاهرة إلى الدرجة الرابعة بالمحامي .

ب - إذا كان له خصومة قائمة أمام الجهات مع المحامي.

جـ - إذا كان بينه وبين المحامي عداوة أو مودة يرجح معها عدم استطاعته الحكم بدون تحيز.

٣٣/ ٢ على عضو لجنة التأديب الممنوع من النظر في الدعوى التأديبية وفقاً للبند رقم (٣/ ١) أن يخبر الوزير للإذن له بالتنحي،ويثبت هذا كله في محضر خاص يحفظ في الإدارة.

٣٣/ ٣ إذا قام بالعضو سبب للمنع من النظر في الدعوى التأديبية ولم يمتنع فللمدعي العام أو المحامي طلب منعه من الوزير؛ ويتم البت في ذلك من قبله بقرار نهائي.

٣٣/ ٤ إذا شملت الدعوى التأديبية ضد أحد المحامين أكثر من تهمة فتحال جميعها بأمر إحالة واحد إلى لجنة التأديب، وتنظر قضية واحدة، وإن نشأت دعوى تأديبية أخرى قبل الحكم في الدعوى المنظورة فتضم إليها.

٣٣/ ٥ إذا شملت الدعوى التأديبية أكثر من محام وكانوا شركاء في شركة مهنية للمحاماة، أو شركاء في التهمة المدعى بها فتحال بأمر إحالة واحد إلى لجنة التأديب.

٣٣/ ٦ تتولى لجنة التأديب محاكمة المحامين المتهمين فيما يسند إليهم من تهم وفقا للوجه الشرعي والإجراءات المنصوص عليها في النظام وهذه اللائحة.

٣٣/ ٧ إذا غاب المدعي العام عن إحدى الجلسات تقوم اللجنة بالكتابة لمرجعه بعد تحديد جلسة أخرى للتأكيد عليه بالحضور، أو تفويض مدعٍ عام آخر.

٣٣/ ٨ على اللجنة إعطاء المحامي صورة من لائحة الدعوى إذا طلب ذلك، وعليه تقديم إجابته كتابيا، وتضم إلى ملف القضية بعد رصدها أو رصد مضمونها في الضبط .

٣٣/ ٩ للجنة استخلاف المحكمة في سماع البينة التي تقع في ولايتها إذا كانت تقيم خارج مكان انعقادها.

٣٣/ ١٠ للجنة التأديب أن تطلب من الإدارة الخروج إلى المحامي المرفوعة ضده الدعوى التأديبية وذلك في المقر الرئيس لمزاولة المهنة، وفرعه، أو أحدهما للإطلاع على الأوراق والمستندات بحضوره ، وإعداد محضر.

٣٣/ ١١ تتخذ اللجنة محضراً للجلسة ويتولى تحريره كاتب تحت إشراف رئيس اللجنة يبين فيه مكان ووقت انعقاد الجلسة وأسماء أعضاء اللجنة،والبيانات الكاملة للمدعي العام، والمحامي، أو وكيله، وتشمل اسمه، وسجله المدني، ومكان إقامته، والبيانات الكاملة للشاهد- إن وجد- وتشمل اسمه، ولقبه، وسنه، ومهنته، وجنسيته، ومحل إقامته،وأقوالهم، وملخص المرافعة، والأدلة من شهادة وغيرها، وجميع الإجراءات التي تتم في الجلسة، ومنطوق الحكم وأسبابه، ويتم التوقيع على ذلك ممن ذكرت أسماءهم فيه وذلك في كل جلسة، فإن امتنع أحد عن التوقيع أثبتت اللجنة ذلك في المحضر.

٣٣/ ١٢ إذا صدر الحكم بالأغلبية فعلى المخالف أن يوضح مخالفته وأسبابها في ضبط الدعوى، وعلى الأكثرية أن توضح وجهة نظرها في الرد على مخالفة المخالف في الضبط، ولا يجوز أن

يشترك في المداولة غير أعضاء اللجنة الذين استمعوا إلى الدعوى، وعلى اللجنة اتخاذ ضبط لكل دعوى وتكون وفق النموذج المعتمد .

٣٣/ ١٣ إذا حكمت اللجنة على المحامي بالشطب أو الإيقاف فتنص في حكمها علـى أنّ نشر منطوق الحكم على نفقة المحامي.

ويتم تحصيل هذه النفقة من المحامي من قبل الإدارة بالطرق النظامية.

٣٣/ ١٤ لا يتم الإبلاغ بالحكم بالعقوبة إلا بعد توقيعه من جميع الأعضاء، بما في ذلك صاحب وجهة النظر.

٣٣/ ١٥ تذكر خلاصة ما ورد في الضبط في القرار وفق النموذج المعتمد وتشمل ملخص المرافعة، والأدلة ومنطوق الحكم وأسبابه، ويبعد الحشو والمكرر.

٣٣/ ١٦ تكون قرارات لجنة التأديب نهائية ، وذلك في إحدى الحالات التالية:-

أ - قناعة المحامي بالعقوبة الصادرة عليه.

ب - مضي مدة الاعتراض على القرار.

جـ - موافقة الديوان على القرار.

٣٣/ ١٧ يتم قيد القرارات الصادرة من لجنة التأديب في السجل الخاص بها بالنموذج المعتـمـد بحسب تاريخ نفاذها.

٣٣/ ١٨ تقوم الوزارة بتبليغ مضمون قرارت لجنة التأديب إذا كانت نهائية للجهات وغيرها من الجهات المختصة، و نشر منطوق القرارات الصادرة بشطب الاسم من الجدول، أو الإيقاف عـن مزاولة المهنة دون أسبابها في صحيفة أو أكثر.

٣٣/ ١٩ للإدارة أن تستعين بالجهات التنفيذية المختصة عند تنفيذ القرارات النهائية الصادرة من لجنة التأديب.

المادة الرابعة والثلاثون:يجوز للمحامي أن يعترض على القرار الغيابي الذي يصدر بحقه خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تبليغه أو تسلم صورة منه، ويقدم الاعتراض من المحامي أو وكيله إلى لجنة التأديب بوساطة رئيسها.

٣٤/ ١ يلزم المعترض تقديم تظلمه للجنة التأديب خلال مدة التظلم، مشتملاً على الأسباب التي

تؤيد الاعتراض، ويكون موقعا منه، ويسقط حقه في الاعتراض إذا كان الحكم حضوريا في الحالتين التاليتين:

أ - إذا قام بالتوقيع على علمه بالعقوبة في ضبط الدعوى، ومضت مدة التظلم ولم يقدم اعتراضه عليها وذلك من تاريخ استلامه صورة القرار التأديبي والتوقيع على ذلك في الضبط أو من تاريخ تسلمه هو أو شريكه أو المتدرب لديه أو أحد موظفيه صورة من القرار بواسطة المحضر، أو بخطاب مسجل مصحوب بعلم الوصول على عنوانه المشار إليه في الجدول في حالة عدم حضوره لاستلام الصورة والتوقيع في الضبط .

ب- إذا امتنع عن التوقيع في ضبط الدعوى بالعلم بالعقوبة، ومضت المدة الواردة في الفقرة (أ). فإن عاد وقام بالتوقيع فتحسب عليه المدة من التاريخ المعين لتسلم صورة القرار.

٣٤/ ٢ إذا كان الحكم غيابيا فيسقط حقه في الاعتراض بمضي خمسة عشر يوما من تسلمه صورة القرار في مقر اللجنة أو بواسطة المحضر، أو بخطاب مسجل مصحوب بعلم الوصول على عنوانه المشار إليه في الجدول.

٣٤/ ٢ إذا كان الحكم غيابيا فيسقط حقه في الاعتراض بمضي خمسة عشر يوما من تسلمه صورة القرار في مقر اللجنة أو بواسطة المحضر، أو بخطاب مسجل مصحوب بعلم الوصول على عنوانه المشار إليه في الجدول.

٣٤/ ٣ تقوم لجنة التأديب بقيد الاعتراض المقدم من المحامي يوم تقديمه، ويكون ذلك في دفتر الوارد الخاص بها.

٣٤/ ٤ تقوم لجنة التأديب بعد الإطلاع على اعتراض المحامي بتأييد الحكم أو تعديله حسبما يظهر لها.

٣٤/ ٥ إذا أيدت اللجنة الحكم فيتم رفع القرار الأصل، والاعتراض عليه للديوان عن طريق الوزير.

٣٤/ ٦ للمعترض تقديم بيانات جديدة للجنة التأديب لتأييد أسباب اعتراضه المقدم منه في المذكرة إذا كانت الدعوى لا تزال لديها، ولم تنته مدة التظلم.

المادة الخامسة والثلاثون: يترتب على الإيقاف عن مزاولة مهنة المحاماة نقل اسم المحامي الموقوف من جدول المحامين الممارسين إلى جدول المحامين غير الممارسين. ولا يجوز للمحامي الموقوف فتح مكتبه طوال مدة الإيقاف، وإذا خالف ذلك أو زاول مهنته خلال فترة الإيقاف يعاقب بشطب اسمه من جدول المحامين وإلغاء الترخيص الصادر له بمزاولة المهنة، ويصدر وزير العدل بناءً على اقتراح اللجنة المنصوص عليها في المادة (الخامسة) القواعد الخاصة بما يتبع بشأن القضايا العالقة لدى المحامين الموقوفين.

٣٥/ ١ يترتب على الإيقاف إضافة لما ذكر في المادة ما يلي:

أ - عدم فتح فرع المكتب .

ب - إعادة أصل الترخيص والبطاقة للجنة القيد والقبول.

ج - حظر ممارسة المهنة

د - إنزال اللوحات.

٣٥/ ٢ إذا خالف المحامي الموقوف عن مزاولة المهنة بقرار تأديبي نهائي ما ذكر في المادة؛ بأن فتح مكتبه أو فرعه أو زاول المهنة ولو من غير فتح مكتبه سواء قام بذلك بنفسه أو بوساطة محام أو وكيل فترفع ضده دعوى تأديبية في ذلك وفق المادتين (٣٠) و(٣٢) من النظام.

٣٥/ ٣ لا يحق للمحامي الموقوف عن مزاولة المهنة بقرار تأديبي فتح مكتبه، أو مزاولة المهنة بعد مضي مدة الإيقاف المنصوص عليها في القرار إلا بعد صدور قرار من لجنة القيد والقبول بذلك.

المادة السادسة والثلاثون: للمحامي الذي صدر قرار تأديبي بشطب اسمه من الجدول بعد مضي ثلاث سنوات من تاريخ نفاذ هذا القرار أن يطلب من لجنة قيد وقبول المحامين إعادة قيد اسمه في الجدول.

٣٦/ ١ يتخذ في إعادة قيد الاسم في الجدول الشروط والإجراءات المقررة بالنسبة للقيد المنصوص عليها في النظام وهذه اللائحة.

٣٦/ ٢ يبدأ تاريخ نفاذ القرار بعد أن يصبح نهائياً وفقاً للبند (٣٣/ ١٦).

المادة السابعة والثلاثون: يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على سنة أو بغرامة لا تقل عن ثلاثين ألف ريال أو بهما معاً:

أ - الشخص الذي انتحل صفة المحامي أو مارس مهنة المحاماة خلافاً لأحكام هذا النظام.

ب - المحامي الذي مارس مهنة المحاماة بعد شطب اسمه من جدول المحامين، ويتم توقيع هذه العقوبات من القضاء المختص.

٣٧/ ١ يكون الشخص منتحلا صفة المحامي إذا قام بعمل يجعل له صفة المحامي ومن ذلك: فتح مكتب لاستقبال قضايا الترافع والاستشارات ، أو الإشارة في مطبوعاتٍ إلى نفسه بصفة المحامي.

٣٧/ ٢ يعد من حالات ممارسة مهنة المحاماة خلافا لأحكام هذا النظام ما يلي:

أ – قيام غير المحامي بالترافع أمام الجهات خلافاً للمادة (١٨) من النظام ولائحتها التنفيذية.

ب – قيام المحامين والمستشارين السعوديين المنصوص عليهم في المادة (٣٨) من النظام بممارسة عملهم بعد انتهاء إجازات التوكيل أو التراخيص في إحدى الحالات الواردة في البند رقم (٣٨/ ٢).

جـ – إذا استمر المستشار السعودي المنصوص عليه في المادة (٣٨) من النظام بممارسة عمله في حال ما إذا كان ترخيصه السابق منتهيا قبل صدور النظام، ولم يتم قيده في الجدول.

د – إذا استمر المستشار غير السعودي المنصوص عليه في المادة (٣٩) من النظام بممارسة عمله في حال ما إذا كان ترخيصه السابق منتهيا قبل صدور النظام، ولم تصدر له رخصة مؤقتة، أو استمر بعد انتهاء الرخصة المذكورة.

الباب الرابع

أحكام عامة وانتقالية

المادة الثامنة والثلاثون: يستمر المحامون والمستشارون السعوديون الذين لديهم إجازات توكيل أو تراخيص نافذة صادرة من وزارة العدل أو وزارة التجارة وفق الأنظمة السارية وقت صدورها بممارسة عملهم، بشرط أن يتقدموا خلال خمس سنوات من تاريخ نفاذ هذا النظام إلى لجنة قيد وقبول المحامين المنصوص عليها في المادة (الخامسة) من هذا النظام وعلى هذه اللجنة قيدهم في جدول المحامين وإصدار تراخيص جديدة لهم وفقاً لأحكام هذا النظام، وعلى الجهات المختصة التي سبق أن أصدرت تلك الإجازات والتراخيص أن تحيل إلى اللجنة جميع الأوراق والمستندات التي تم بموجبها منحهم الإجازات أو التراخيص.

على أنه يجوز لوزير العدل تمديد المدة المشار إليها في هذه المادة بحيث لا تتجاوز خمس سنوات كحد أقصى للمحامين السعوديين الذين لديهم تراخيص متى توافرت لديهم الشروط المحددة في المادة (الثالثة) من هذا النظام عدا شرط المؤهل الوارد في الفقرة (ب) من المادة المذكورة، على أن يقوموا بدفع رسم التجديد المنصوص عليه في المادة (السابعة) من هذا النظام.

٣٨/ ١ لا يعد الترخيص الصادر من وزارة التجارة منتهيا بانتهاء مدته إذا كان نافذا وقت صدور النظام.

٣٨/ ٢ يعد كل من إجازة التوكيل والترخيص المشار إليهما منتهياً في إحدى الحالات التالية:
أ – صدور قرار من لجنة قيد وقبول المحامين بقبول أو رفض طلب القيد في الجدول إذ كان قرار الرفض نهائياً .
ب– إذا مضت خمس سنوات من تاريخ نفاذ النظام ولم يتقدم المستشارون السعوديون خلالها بطلب القيد في الجدول .
ويسري ذلك على المحامين السعوديين إذا لم يصدر التمديد لهم المشار إليه في المادة.
ج– إذا انتهت مدة التمديد .
د– إذا كانت إجازات التوكيل أو التراخيص صادرة خلاف الأنظمة السارية وقت صدورها بما في ذلك كون الإجازة لم يتم تصديقها من محكمة التمييز .
٣٨/ ٣ يصدر بتمديد المدة المشار إليها بقرار من الوزير بناء على توصية لجنة القيد والقبول بذلك.

المادة التاسعة والثلاثون: مع مراعاة ما ورد في الفقرة (أ) من المادة (الثالثة) من هذا النظام يستمر غير السعوديين المرخص لهم وفق الأنظمة قبل صدور قرار مجلس الوزراء ذي الرقم (١١٦) والتاريخ ١٢/ ٧/ ١٤٠٠هـ بمزاولة عمل الاستشارات فقط بصفة مؤقتة وبالشروط الآتية:
١ – أن يكون متفرغاً لعمل الاستشارات.
٢ – ألا يقوم بالمرافعة أمام المحاكم أو ديوان المظالم، أو اللجان المشار إليها في المادة (الأولى) من هذا النظام، بصفته وكيلاً، وعلى الجهات المذكورة عدم قبول مرافعته.
٣ – أن يقيم في المملكة مدة لا تقل عن تسعة أشهر في السنة.
٤ – أن تتوافر فيه شروط القيد بجدول المحامين، عدا شرط الجنسية.
٥ – أن يتم إيداع صور من مؤهلاته وترخيصه السابق لدى وزارة العدل خلال ستة أشهر من تاريخ العمل بهذا النظام، وعلى وزارة العدل إعداد جدول خاص لقيد غير السعوديين المرخص لهم، وإعطاؤهم رخصا مؤقتة. ويحدد وزير العدل البيانات الواجب تدوينها في هذا الجدول، وفي الرخصة، ومدتها، وتاريخ انتهائها. ويعد الترخيص منتهياً بقوة النظام عند فقد أي شرط من الشروط الموضحة في هذه المادة.

٣٩/ ١ يكون طلب استمرار المرخص له بمزاولة عمل الاستشارات في هذه المادة بخطاب يقدم للإدارة، ويرفق به ما يلي:
أ – صورة مصدقة من جواز السفر، أو إبراز الأصل للمطابقة.
ب – صورة من رخصة الإقامة مع إبراز الأصل للمطابقة.
جـ – الأوراق والمستندات الواردة في الفقرات (ب،جـ،هـ) من البند رقم (٥/ ٢).

د - ثلاث صور شمسية ملونة حديثة التصوير مقاس (٤×٦).

هـ - عنوان مكتبه.

و - إقرار موقع منه بما يلي:

١ - توافر الشروط الواردة في الفقرات (د،هـ،و) من المادة الثالثة من النظام.

٢ - الالتزام بالشروط الواردة في الفقرات (٣ , ٢ , ١) من هذه المادة.

٣ - إعادة الترخيص المؤقت فور انتهاء مدته، أو توقفه عن مزاولة عمل الاستشارات.

٤ - ألا يستعين بمحام غير سعودي فرداً كان أم شركة وفق المادة (٤٠) من النظام.

٥ -الإبلاغ عن أي تغيير يطرأ على البيانات الواردة في سجل جدول المستشارين غير السعوديين.

٣٩/ ٢ يكون للجدول الوارد في هذه المادة سجل خاص به بعنوان: (جدول قيد المستشارين غير السعوديين)، وفق النموذج المعتمد.

٣٩/ ٣ يكتفي بالترخيص السابق في تحقق شرط توافر الخبرة في طبيعة العمل للمرخص له المذكور في هذه المادة.

٣٩/ ٤ يصدر بقبول قيد المرخص له أو رفضه بمزاولة عمل الاستشارات في جدول قيد المستشارين غير السعوديين قرار من لجنة القيد والقبول، ويعد الترخيص السابق منتهيا بذلك.

٣٩/ ٥ يصدر الترخيص المؤقت الوارد في هذه المادة بمزاولة عمل الاستشارات بعد القيد في جدول المستشارين غير السعوديين بقرار من الوزير وفقا للنموذج المعتمد ،ويشتمل على البيانات اللازمة، وتكون مدته خمس سنوات غير قابلة للتجديد،وتبدأ من انتهاء ستة الأشهر الواردة في هذه المادة.

٣٩/ ٦ لا يعد الترخيص السابق الوارد في هذه المادة منتهيا بانتهاء مدته إذا كان نافذا وقت صدور النظام.

٣٩/ ٧ يصدر عند انتهاء مدة التراخيص المؤقتة قرار من الوزير بقفل سجل جدول قيد المستشارين غير السعوديين وحفظه.

٣٩/ ٨ للمرخص له المذكور في هذه المادة الترافع أمام الجهات بصفته من المنصوص عليهم في الفقرتين (ب،د) من المادة الثامنة عشرة من النظام.

٣٩/ ٩ يكون تأديب المرخص له المذكور في هذه المادة من قبل لجنة التأديب وفق الفقرة (ثانيا) من المادة (٢٩) من النظام ولائحتها التنفيذية.

٣٩/ ١٠ إذا مارس المستشار المرخص له في هذه المادة عمل الاستشارات بعد شطب اسمه من جدول المستشارين غير السعوديين فتتم معاقبته وفق المادة (٣٧) من النظام.

٣٩/ ١١ يشطب اسم المستشار المرخص له من جدول المستشارين غير السعوديين، ويلغى ترخيصه بقرار من لجنة القيد والقبول، وذلك في الحالات التالية:

أ - إذا تقدم بطلب التوقف عن مزاولة عمل الاستشارات.

ب -إذا حجر عليه.

ج - إذا حكم عليه بحد أو بعقوبة في جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة

د - إذا لم يستطع مزاولة عمل الاستشارات بسبب مرض لا يرجى برؤه.

هـ- الوفاة.

المادة الأربعون: يجب على المرخص له طبقاً للمادة (التاسعة والثلاثين) أن يمارس العمل وحده، أو بالاشتراك مع محام سعودي، ولا يجوز له أن يستعين بمحام غير سعودي فرداً كان أم شركة.

٤٠/ ١ يكون اشتراك المرخص له طبقاً للمادة (٣٩) مع محامٍ سعودي على وفق المادة العاشرة من النظام، ولائحتها التنفيذية.

٤٠/ ٢ تكون ممارسته عمل الاستشارات وحده في مكتبه، ولا يحق له فتح فرع لهذا المكتب.

٤٠/ ٣ لا يحق له الاشتراك مع أكثر من محام سعودي فرداً كان أو شركة.

٤٠/ ٤ يشترط في المحامي السعودي المشار إليه في هذه المادة أن يكون له مقر لممارسة المهنة.

المادة الحادية والأربعون: يجوز للمحامي السعودي والمحامي المرخص له بموجب الفقرة (أ) من المادة (الثالثة) من هذا النظام أن يستعين في مكتبه وفقاً لحاجة العمل بمحام غير سعودي أو أكثر بموجب عقد عمل تحت مسؤوليته وإشرافه بالشروط الآتية:

١ - أن ينتظم المحامي صاحب الترخيص بالحضور في المكتب، وأن يوقع على جميع المراسلات الصادرة من المكتب المتعلقة بالقضايا، ويجوز له أن يعين من يمثله في ذلك من بين المحامين السعوديين أو المرخص لهم بموجب الفقرة (أ) من المادة (الثالثة) من هذا النظام.

٢ – أن تتوافر في غير السعودي شروط القيد في جدول المحامين عدا شرط الجنسية، وأن تكون لديه خبرة في طبيعة العمل لمدة لا تقل عن خمس سنوات.
٣ – أن يقتصر عمله على إعداد المذكرات باسم المحامي صاحب الترخيص وتقديم المعاونة له، وألا يتولى المرافعة أمام المحاكم أو ديوان المظالم أو اللجان المشار إليها في المادة (الأولى) من هذا النظام.

٤١/ ١ يشترط في المحامي المعاون إضافة إلى الشروط الواردة في الفقرة (٢) من هذه المادة ألا تقل إقامته في المملكة عن تسعة أشهر في السنة .

٤١/ ٢ تقوم الإدارة بالتأكد من تطبيق مقتضى الفقرة الثانية من المادة .

٤١/ ٣ إذا لم تتوفر الشروط الواردة في من تمت الاستعانة به من غير السعوديين يخضع المحامي المستعين لأحكام المادة (٢٩) من النظام .

٤١/ ٤ يشترط في المحامي السعودي طالب الاستعانة أن يكون اسمه مقيدا في الجدول، وأن يكون له مكتب لممارسة المهنة.

٤١/ ٥ يكون التمثيل الوارد في هذه المادة بموجب عقد كتابي بينهما، ويشترط في الممثل إذا كان سعوديا ما يلي:

أ – أن يكون اسمه مقيدا في الجدول.

ب – أن يغلق مكتبه وفرعه إذا كان قد اتخذ ذلك.

جـ– أن يكون ترافعه في القضايا وتقديم الاستشارات وكالة عن المحامي الذي يمثله ونيابة عنه،لا باسمه الشخصي.

وعلى المحامي إشعار الإدارة بذلك قبل مباشرة الممثل العمل لديه، وتزويدها بصورة من العقد المذكور. وتتم الإشارة إلى ذلك في سجل الجدول.

٤١/ ٦ للإدارة متابعة تنفيذ أحكام هذا النظام ولائحته التنفيذية .

المادة الثانية والأربعون: يصدر وزير العدل اللائحة التنفيذية لهذا النظام وتنشر في الجريدة الرسمية، كما يصدر القرارات اللازمة لتنفيذه.

المادة الثالثة والأربعون: ينشر هذا النظام في الجريدة الرسمية ويعمل به بعد تسعين يوماً من تاريخ نشره. ويلغي كل ما يتعارض معه من أحكام.

المكانة المرموقة

فضيلة رئيس التحرير:

أهنئكم على بلوغ مجلة العدل - رغم عمرها الوجيز - المكانة المرموقة والمقبولة في الأوساط العلمية والدينية الدولية المملوئة بالعلوم والبحوث النافعة المؤيدة من الكتاب والسنّة ومزينة بكلام الأسلاف والأعلام الموثوق بهم.

رئيس الجامعة الإسلامية في ديوبند بالهند

محمد سالم قاسمي.

التحرير:

نبارك لكم التهنئة على بلوغها حسن الظن وهذه شهادة نعتز بها من رئيس جامعة إسلامية مشهود لها في القارة الهندية.

في لبنان تخدم العلم والعلماء

فضيلة رئيس التحرير

تتقدم مكتبة دار الفتوى العامة بأطيب تحياتها ووافر احترامها فبعد اطلاعنا على مجلتكم القيّمة «العدل» والتي أرسلت إلينا من قبل سماحة مفتي الجمهورية اللبنانية الشيخ الدكتور محمد رشيد راغب قباني رئيس مجلس أمناء المكتبة، ولقيمتها الكبيرة نأمل وضع مكتبتنا ضمن من تهدى إليهم، وفقنا الله وإياكم لما فيه خدمة العلم والعلماء.

أمينة مكتبة دار الفتوى العامة في بيروت
خديجة الجابي

التحرير:

تم اهدائكم نسخة من الأعداد السابقة وسوف تصلكم الأعداد اللاحقة تباعاً إن شاء الله تعالى، راجين أن تحوز رضاكم، وأن ينفع الله بها الإسلام وأهله.

تخدم الباحثين

فضيلة رئيس التحرير :

نشكر لكم إهداءكم القيّم الوافر بالمعلومات المهمة والقيّمة والتي تخدم جميع الباحثين والباحثات وذلك في سبيل توفير المعلومات لجميع المهتمين والمختصين في هذا المجال، نتمنى لكم مزيداً من التوفيق والنجاح بإذن الله .

وكيل عمادة شؤون المكتبات بجامعة الملك فيصل بالدمام

د. محمد بن مسعود بن العبدالله.

التحرير:

نرجو أن يعم النفع الجميع وأن تؤدي الغرض المنشود وهذا ما نسعى إليه ونبذل الجهد من أجله .

في مصر مجلتكم.. تعلو

فضيلة رئيس التحرير :

قرأت مجلتكم الغراء «العدل» فوجدتها تعلو على غيرها لما تحتوي عليه من موضوعات قيّمة وطباعة جيدة واخراج مميز .

الباحث الإسلامي / الجيزة / مصر
صلاح أحمد الطنوبي

التحرير :

نشكركم على هذا الثناء ونأمل أن تحقق الغاية النبيلة والأهداف المرجوة .

ومن جزر القمر

فضيلة رئيس التحرير :

أشكركم على ايصال المجلة إلينا في جزر القمر فقد عمَّ نفعها جميع المسلمين في مشارق الأرض ومغاربها .

عبدالله يحيى طيب

جزر القمر الكبرى

التحرير:

هذا ما نهدف إليه ونسعى لتحقيقه وهو دليل على حماسة المهتمين للحصول عليها في أصقاع الأرض، هذه الثقة جعلتنا نضاعف الجهد ونبذل ما في وسعنا لنعكس التطور الذي تعيشه وزارة العدل .

فضيلة رئيس التحرير :

إن إدارة مدرسة الإرشاد تطلب بعث مجلة العدل إليها لكثرة طلاب العلم فيها الذين يرغبون الاطلاع عليها .

مدير مدرسة الإرشاد الإسلامية بجزر القمر

محمد بكم مسلم

التحرير:

نشكر لكم خطابكم الذي هو محل اهتمامنا .

ردود سريعة

* الشيخ علي بن سمحان بن عبدالله القاضي بالمحكمة المستعجلة في أبها، والشيخ عبدالرؤوف بن سعود المانع قاضي محكمة السعيرة بالمنطقة الشرقية: جرى تعديل عنوانيكم حسب طلبكما.

* الباحث العلمي خالد بن علي السهيمي القرني ـ الطائف: الجهد المبذول في المجلة جاء لخدمة المطلع ولتحقيق الأهداف المرجوة، مقدرين لكم ثناءكم واهتمامكم.

* عبدالله بن عيضة الرُغمان ـ رئاسة محاكم نجران، ومحمد خالد العجمي مأمور بيت محكمة الدلم: تم تزويدكم بالعدد (١٤) وباب الاشتراك مفتوح للجميع.

* د. عبدالله بن حسين الموجان ـ جدة: اشتراككم لمدة خمس سنوات بدءاً من العدد ١٥ ونشكر تواصلكم واهتمامكم.

* المحامي عايد النومسي ـ حائل: نفيدكم أنه صدر من المجلة (١٦) عدداً وهي الآن في سنتها الرابعة ويمكنكم شراء الأعداد السابقة عن كل سنة (١٠٠) ريال، ونثمِّن حرصكم الدائم.

* السادة شركة الأعشاب الذهبية ـ الرياض، والأخ حامد محمد محسن النمري ـ الطائف، والأخ نايف محمد فوزي يماني ـ جدة والمحامي محمد عبدالله الجدعان ـ الرياض والمحامي محمد محمد صفي الدين السنوسي ـ مكة المكرمة: وصلت اشتراككم مقدرين لكم الرغبة في إيصال المجلة لكم.

* المحامي خالد أمين يوسف ـ جدة: وفيصل محمد حامد الغامدي ـ مكة المكرمة، وإبراهيم محمد الصبي ـ الرياض، وأحمد بن عبدالرحمن المقحم ـ مكتبة الملك فهد الوطنية، والأخ عبدالرحمن محمد المحمود ـ الدمام: رسائلكم وصلت وأكمل اللازم حيالها.

رسائل علمية

الشرط الجزائي وتطبيقاته في المحكمة الكبرى وديوان المظالم بمدينة الرياض

بحث تكميلي مقدم لنيل درجة الماجستير في الفقه المقارن من المعهد العالي للقضاء للعام الدراسي ١٤١٧ـ١٤١٨هـ.

اسم الباحث: عبدالله بن محمد آل سليمان الشهري.

بدأ الباحث بتمهيد عرّف فيه الشرط الجزائي وسبب تسميته بذلك، مع بيان أدلة مشروعية الاشتراط، مع بيان نشأة الشرط الجزائي وأسباب ظهوره والاهتمام به.

تم تقسيم البحث إلى أربعة فصول رئيسة، في الفصل الأول قام بتمييز الشرط الجزائي عن غيره مما يشبهه على النحو التالي:

١ ـ تمييز الشرط الجزائي عن بيع العربون:

ـ فبين أنهما يتفقان في ثلاثة أشياء:

ـ أن كلا منهما شرط يوجب على من أخل به تعويضاً مالياً.

ـ أن كلا منهما يقصد منه سلامة العقود من التلاعب بها وحث المتعاقد على التنفيذ.

ـ قد يحمل بيع العربون على أنه شرط جزائي لتقدير التعويض في حالة العدول عن العقد.

وبيّن أوجه الاختلاف بينهما فيما يلي:

ـ أن العربون سابق على العقد والشرط الجزائي ملحق بالعقد.

ـ يقصد بالعربون تمكين أحد المتعاقدين من العدول عن العقد، ويقصد بالشرط الجزائي حث المتعاقد على التنفيذ وذلك بتخويفه من مغبة عدم التنفيذ.

ـ لا يجوز استخدام العربون للمجازاة على التأخير في التنفيذ فليس هناك عربون تأخير والشرط الجزائي بخلافه.

ـ أن العربون هو المقابل لحق العدول عن العقد فالالتزام بدفع العربون قائم حتى لو لم يترتب على العدول عن العقد أي ضرر، أما الشرط الجزائي فهو تقدير لتعويض عن ضرر قد وقع، فلا يستحق التعويض إلا إذا وقع الضرر.

ـ لا يجوز تخفيض العربون أما الشرط الجزائي فيجوز تخفيضه بما يتناسب مع الضرر.

ـ في بيع العربون يحق للمشتري العدول عن الشراء إلى دفع العربون بخلاف الشرط الجزائي فليس للملتزم به أن يعدل عن التزامه بالعقد بدفع التعويض المترتب على الشرط الجزائي.

٢ ـ تمييز الشرط الجزائي عن التهديد المالي.

وبيّن أوجه الاتفاق فيما يلي:

ـ كل منهما عقوبة مالية بسبب الإخلال بالعقد.

ـ كل منهما يقصد به حثّ الطرف الآخر على الإسراع فيما التزم به.

وبيّن أوجه الاختلاف فيما يلي:

ـ أن التهديد المالي يحكم به القاضي، أما الشرط الجزائي فيتفق عليه المتعاقدان غالباً.

ـ الغرامة في التهديد المالي قد تتجاوز مقدار الضرر فيزيد القاضي من الغرامة كلما طال تعنت الملتزم لحمله على تنفيذ تعهده، بخلاف الشرط الجزائي فالأصل فيه أن يقاس بمقياس الضرر.

ـ التهديد المالي حكم وقتي تهديدي غير قابل للتنفيذ إلا إذا حول إلى تعويض نهائي، أما الشرط الجزائي فعادة ينفذ كما هو دون زيادة أو نقصان إلا عند وجود مقتضى ذلك.

ـ الأصل في التهديد المالي التخفيض عند التنفيذ، لأنه يكون عادة أزيد بكثير من الضرر الحقيقي فيغلب تخفيضه عنده تحويله إلى تعويض نهائي، أما الشرط الجزائي فعادة ينفذ كما هو دون زيادة أو نقصان إلا عند وجود مقتضى ذلك.

وفي الفصل الثاني بيّن الباحث ما يلي:

ـ مشروعية الشرط الجزائي وحكمه فيما يلي:

١ ـ مشروعية الشرط الجزائي في عقود المداينة ومحل النزاع في ذلك أن يتفق الدائن ـ سواء كان فرداً أو مصرفاً ـ والمدين على زيادة مقدار الدين ـ كشرط جزائي ـ مقابل تأخر المدين في دفع الدين عن الوقت المحدد للسداد مقابل الضرر الواقع على الدائن بسبب ذلك أو مقابل ما فوت عليه من منافع واشترط للخلاف أن يكون المدين مليئاً مماطلاً ومع عدم عذر شرعي للتأخير ورجح الباحث بعد ذكر الأقوال مع الاستدلال والمناقشة القول بعدم صحة الشرط الجزائي في عقود المداينة لأن في الأخذ بالشرط الجزائي في هذه العقود عمل بربا الجاهلية الذي حرمه القرآن.

٢ ـ مشروعية الشرط الجزائي في غير عقود المداينة، وبين فيه الباحث مشروعية الشرط الجزائي في تلك العقود وأنه من الشروط التي تعتبر من مصلحة العقد ونقل إجماع هيئة كبار العلماء على القول بمشروعيته وبأنه شرط صحيح معتبر يجب الأخذ به ما لم يكن هناك عذر معتبر شرعاً في الإخلال بالتزام الموجب له فيكون العذر مسقطاً لوجوبه حتى يزول.

ـ ثم تناول الباحث بعض صور الشرط الجزائي في بعض العقود منها:

١ ـ عقود المقاولات.

٢ ـ لائحة المصانع.

٣ ـ تعرفة مصلحة السكك الحديدية.

٤ ـ تعرفة مصلحة البريد وشركات نقل البريد.

٥ـ اشتراط حلول جميع أقساط الدين إذا تأخر المدين في دفع قسط منها، وبيّن الباحث بأن هذا يعد شرطاً صحيحاً لقوله ‹ «المسلمون على شروطهم» ولأن الأصل في الشروط الجواز والصحة إلا ما دل الشرع على تحريمه وإبطاله.

٦ـ عقود التوريد.

٧ـ عقود التأمين.

٨ـ عقود الصيانة والتشغيل.

٩ـ عقود الأشغال العامة.

وفي الفصل الثالث بيّن فيه الباحث ما يلي:

ـ شروط صحة استحقاق الشرط الجزائي، وذكر الباحث بأنها أربعة شروط: ١ـ وجود الخطأ أو التقصير من الملتزم بالشرط الجزائي إما بعدم تنفيذ الالتزام، أو التأخير في التنفيذ، أو بتنفيذ الالتزام تنفيذاً معيباً، أو تنفيذاً جزئياً، وغير ذلك مما فيه إخلال بالالتزام ما لم يكن أمراً خارجاً عن إرادته، وأجمل الباحث بأن خطأ الملتزم يتمثل في حالتين:

أ ـ إذا ارتكب غشاً أي تعمد عدم التنفيذ أو تأخر في التنفيذ عمداً.

ب ـ إذا ارتكب خطأ جسيماً وهو الخطأ الذي يصدر من أقل الناس تبصراً، فهذا يجعله مسؤولاً عن الأضرار المتوقعة، ويراعى في التعويض جسامة الضرر لا جسامة الخطأ.

٢ـ وجود ضرر يصيب المتعهد له، فإن لمن يوجد ضرر لم يكن التعويض مستحقاً، وبيّن الباحث بأن التعويض لا يكون إلا عن الضرر المباشر المترتب على عدم الالتزام.

٣ـ وجود علاقة سببية بين الخطأ أو التقصير والضرر بمعنى أن يكون الضرر بسبب الخطأ، وذلك بأن يكون الضرر نتيجة طبيعية لإخلال الملتزم بالتزامه، إما بعدم تنفيذ الالتزام، أو التأخير في التنفيذ، أو بتنفيذ الالتزام تنفيذاً معيباً، أو لتنفيذه إياه بصورة جزئية، لأنه قد يوجد الخطأ والضرر دون وجود علاقة سببية ما لو تأخر المقاول في التنفيذ نتيجة لسقوط الأمطار الغزيرة، فهذا بسبب أجنبي يعفي المقاول من المسؤولية.

٤ ـ إثبات التأخير من الملتزم وذلك بوجود الإنذار من المتعهد له ما لم ينص الاتفاق أو النظام على عدم وجوب ذلك، بأن يتفق كل من المتعاقدين على أن التعويض أو الغرامة المستحقة تستحق بمجرد حلول أجل الالتزام من غير حاجة إلى الإنذار.

وبيّن الباحث بأن لإعذار أثرين هامين:

أ ـ أحدهما بأن التعويض لا يستحق إلا بعد إعذار المتعهد، أما قبل الإعذار فيفترض أن المتعهد له متسامح، وأنه لم يصبه ضرر من التأخير في التنفيذ.

ب ـ والثاني انتقال تبعة الهلاك إلى المتعهد فإذا التزم المتعهد بشيء ولم يقم بتسليمه بعد أن أعذره المتعهد له، فإن هلاك الشيء يكون على المتعهد.

وأوضح الباحث بأن هناك حالات لا ضرورة للإعذار فيها لعدم جدواه، وذلك في حالات يكون المتعهد فيها مسؤولاً دون الحاجة إلى إنذار منها:

ـ إذا أصبح تنفيذ الالتزام غير ممكن أو غير مجد بفعل المتعهد.

ـ إذا تم الاتفاق على عدم وجوب الإنذار بين المتعاقدين.

ـ إذا صرح الملتزم أنه لا يريد القيام بالتزامه، ولا بد أن يكون التصريح مكتوباً.

ـ ثم بيّن الباحث آثار الشرط الجزائي عند تحقق شروطه وهي «التعويض أو الغرامة».

وقرر الباحث بأن الأصل في تقدير التعويض مرجعه القاضي حتى لو تم الاتفاق المسبق على تقديره من قبل المتعاقدين، ولكن للقاضي أن يحكم بالتقدير المسبق وله أن يسترشد به في حكمه بالتعويض، وله أن يزيد في مقدار التعويض أو ينقص منه بما يناسب الضرر الحاصل.

وأوضح الباحث بأن هناك أنظمة تحدد مقدار التعويض في بعض العقود وقد راعت في ذلك مصلحة الطرفين فللقاضي أن يستعين بها في حكمه في العقود التي يحل فيها التنازع ومن تلك العقود التي قد صدرت فيها أنظمة تحدد مقدار التعويض أو الغرامة: ١ ـ عقود المقاولات.

٢ ـ العقود المختلطة «وهي العقود التي يكون الالتزام فيها شاملاً لعمليتي التوريد

والتركيب» .

٣ ـ تعرفة مصلحة السكك الحديدية .

٤ ـ تعرفة مصلحة البريد وشركات نقل البريد .

٥ ـ عقود الأعمال الاستشارية .

٦ ـ عقود التوريد .

٧ ـ عقود التأمين .

٨ ـ عقود الصيانة والتشغيل .

٩ ـ عقود الأشغال العامة .

وبيّن الباحث مقدار التعويض ونسبة الغرامة في العقود السابقة بناء على ما تقرر في الأنظمة التي تحدد ذلك .

ـ قرر الباحث بأن الشرط الجزائي يعتبر التزاماً تابعاً للالتزام الأصلي ، فإذا زال هذا الالتزام الأصلي زال الشرط الجزائي ، ومن ثم إذا أبطل العقد أو فسخ فأصبح كأن لم يكن ، فإن العقد يزول بما فيه من شرط جزائي ويحكم القاضي بالتعويض دون التفات إلى مقدار الشرط الجزائي .

ـ بيّن الباحث بأن الشرط الجزائي من تعويض أو غرامة يعد التزاماً احتياطياً لا يلجأ إليه ما دام تنفيذ الالتزام الأصلي ما زال ممكناً ، وعلى هذا فليس للمتعهد له المطالبة بقيمة الشرط الجزائي إذا عرض المتعهد تنفيذ التزامه .

ـ ونبه الباحث إلى أنه يجوز تجزئة الشرط الجزائي كما يحدث عادة في عقود المقاولات ، وعقود التوريد الكبيرة ، حيث يشترط مبلغ محدد عن التأخير في تسليم المعدات ، ومبلغ آخر عن عدم تقديم الرسومات الهندسية ، وثالث عن عدم التركيب ، في الوقت المحدد وهكذا .

وفي الفصل الرابع ذكر فيه الباحث بعض التطبيقات من المحكمة الكبرى وديوان المظالم .

من صور استحقاق الشرط الجزائي في عقود المقاولات لتحقق شروطه.

من قضايا المحكمة الكبرى.

ذكر الباحث أربع قضايا منها:

ـ قضية تتمثل في عقد للمقاولات لإنشاء مجموعة من الفلل، وقد حدد العقد بمدة معينة، ترتب على الإخلال بهذه المدة شرط جزائي مفاده «إذا تأخر المدعى عليه «المقاول» عن تسليم هذه الفلل بعد هذه المدة فيحسم من استحقاقاته مبلغ ألف ريال عن كل يوم تأخير على كل فلة» في هذا العقد قد توافرت شروط استحقاق الشرط الجزائي: ١ ـ من وجود الخطأ من الملتزم المتمثل في تأخير التنفيذ.

٢ ـ وترتب على ذلك حصول الضرر للمتعهد له، وإن كان ضرراً مستقبلاً إلا أنه معتبر لأنه ضرر مباشر.

٣ ـ وبالتالي فقد وجدت العلاقة السببية بين الخطأ والضرر.

٤ ـ والمتعهد له قد أنذر المقاول بوجوب التنفيذ كما هو مفهوم من صك الحكم.

ولما كان الشرط الجزائي المتفق عليه مبالغاً فيه بدرجة كبيرة، وكثير عرفاً، كان لا بد من تخفيضه، وهذا ما لحظه القاضي، ولذا فقد أوكل تقدير هذا الشرط الجزائي، إلى لجنة هندسية، فخرجت بثلاثة تقديرات:

التقدير الأول هو ما تم الاتفاق عليه من قبل الطرفين.

التقدير الثاني التعويض بـ١٠٪ من قيمة العقد استئناساً بغرامة التأخير المقدرة في المشاريع الحكومية.

ـ التقدير الثالث: بتقدير قيمة الضرر للمدعي، والناشىء عن عدم الاستفادة من إيجارات هذه الفلل مدة التأخير.

وقد اختار القاضي التقدير الثاني وصدق حكمه من محكمة التمييز ورجح الباحث التقدير الثالث لأن الشرط الجزائي عبارة عن تعويض، والأصل في التعويض أن يكون

متناسباً مع الضرر، ولكن الباحث أوضح وجاهة هذا الحكم للقاضي من جهة أن الضرر المدعي في التقدير الثالث محتمل الوقوع فقد لا تؤجر الفلل مباشرة، وقد يكون التعويض على التقدير الثالث كثيراً، ولأنه مبني على تقدير من قبل ولي الأمر وهذا التقدير قد قرر بعد دراسات مستفيضة من قبل هيئة علمية من الاستشاريين والمهندسين، وهو تقدير معمول به في المشاريع الحكومية.

القضية الثانية تتمثل في عقد توريد وتركيب حجر أبيض صخري وقد تضمن العقد بين مصنع الرخام وصاحب الفلة شرطاً جزائياً يتمثل في غرامة تأخير مائتي ريال عن كل يوم تأخير وقد تأخر المدعى عليه في تنفيذ هذا العقد، وقد اتفق الطرفان على أن مدة التأخير تبدأ من انتهاء العقد في ١٠/ ٨/ ١٤١٦هـ إلى ٥/ ١/ ١٤١٧هـ أي تقارب خمسة أشهر، وقد طالب المدعي بإيقاع غرامة التأخير عن هذه المدة، ولكن المدعى عليه بيّن بأن التأخير يعود لسبب أجنبي متمثل في هطول الأمطار مدة عشرين يوماً بالإضافة إلى تأخر المدعي في دفع مستحقات المدعى عليه مدة اثنين وأربعين يوماً من ١١/ ٨/ ١٤١٦هـ رلى ٢٣/ ٩/ ١٤١١٦هـ بالإضافة إلى زيادة الأعمال التي طلب تنفيذها المدعي من المدعى عليه وهي خارج العقد.

ونظراً إلى أن بعض مدة التأخير راجع إلى سبب أجنبي عن المدعى عليه ولا يد له فيه فقد خصم القاضي من هذه المدة ما يماثل ذلك، فحصل من ذلك المدة الحقيقية للتأخير وهي خمسة وعشرون يوماً وبضربها في مائتي ريال «مقدار الغرامة لكل يوم» نتج عن ذلك مجموع غرامة التأخير وهو خمسة آلاف ريال فحكم القاضي بخصمها مما بقي من استحقاق المدعى عليه بالإضافة إلى خصم خمسمائة ريال مقابل العيوب الحاصلة في الأعمال المنفذة وصدق هذا الحكم من محكمة التمييز

القضية الثالثة، قد تم الاتفاق فيها بين المدعي والمدعى عليه في دفع في بيع سيارتين بالتقسيط، وقد تضمن العقد شرطاً جزائياً مفاده أنه إذا تأخر المشتري «المدعى عليه» في دفع أحد هذه الأقساط أو امتنع عن الدفع، فإن بقية المبلغ يكون حالاً نقداً.

فهذا شرط جزائي معتبر شرعاً لأن المسلمون على شروطهم، فيكون هذا الشرط الجزائي مستحقاً لتوافر شروطه من الإخلال بالالتزام، وتضرر الطرف الآخر «البائع» من عدم الدفع، فلا هو استوفى الثمن، ولا هو باعها لشخص آخر فأصبح معلقاً، فكان خطأ المشتري سبباً في هذا الضرر وقد أنذره البائع بوجوب الدفع حيث أمهله، حتى حل عليه اثنا عشر قسطاً، وبناء على ذلك فقد حكم عليه القاضي بحلول جميع الأقساط وبوجوب دفع المبلغ المتفق عليه حالاً، وقد صدق هذا الحكم من محكمة التمييز.

ثم أنهى الباحث بحثه بخاتمة أوضح فيها أبرز النتائج التي توصل إليها، وقد أوصى في نهاية البحث بعمل نظام خاص بالشرط الجزائي توضح فيه أحكامه، والله ولي التوفيق.

إجراءات قضائية

د. ناصر بن إبراهيم المحيميد

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، أما بعد:

لقد جاءت الإجراءات القضائية المنظمة للولاية على القصار وما يطلب لإقامة الأوصياء والأولياء مشتملة على كافة الضمانات اللازمة لتحقيق النفع للمولى عليه، وقد سبقت الإشارة في اللقاء السابق إلى المقدمات التعريفية اللازمة لهذه الولاية، وفي هذا اللقاء سوف أتطرق لإقامة الولي أو الوصي على القاصرين وإثبات استمرار الولاية على من بلغ غير رشيد، من حيث التقريرات الفقهية والخطوات الإجرائية.

فالمقدم في الولاية على الأولاد القصار هو الأب، ومن بعده وصي الأب الذي أوكل له أمر أولاده القصار وذلك لأن الأب عنده تمام الشفقة على أولاده، وهو أقرب الناس إليهم، وأعرفهم بحالهم، ثم من بعده من يختار لهم قائماً عليهم مقامه، وهو الوصي المختار من قبل أبيهم الذي أوكل إليه ولاية أولاده ورعايتهم، فهو نائب عن الأب أشبه وكيله في الحياة. (١)

وقد أشرك بعض الشافعية وصي الجد في التولية ، فإن أوصى الجد بأن يتولى امرؤ

(١) كشاف القناع ٣/٤٤٦ ـ ٤٤٧.

* رئيس محاكم منطقة عسير.

على أولاد ابنه صحت هذه الوصية، وكان وصي الجد مقدماً على من بعده(٢)، وهذا الأمر مبني على أن للجد ولاية على أولاد ابنه المتوفى، وقد تقدم بيان حكم ذلك وأن الراجح أنه ليس للجد ولاية على أولاد ابنه. (٣)

والوصي مسؤول عما أوصي به، فيعنى بالقصار ويراقب تربيتهم، ويهتم بأحوالهم، كما أن عليه حفظ أموالهم، وتنميتها حسبما يقتضيه الوجه الشرعي، وذلك باجتهاده وتحريه سبل التنمية والاستغلال، كما أن على الوصي أن يخرج زكاة ما بيده من أموال اليتامى. (٤)

وإن الصغير الذي لم يبلغ سن الرشد هو في حاجة لقائم عليه يتولى أمره، وهذا القائم بأمره هو أبوه، ثم وصيه، ثم الحاكم الشرعي، كما سبق ذكره، أما الأب فإنه لا يحتاج إلى إقامة الحاكم على ابنه الصغير، لأن حق الولاية الجبرية منعقدة له، ولا تفتقر إلى حكم حاكم، وكذلك الوصي المختار من قبل الأب، فإنه أشبه بوكيل الأب، فيكتفى بإثبات إقامته، ثم تكون الولاية للحاكم الشرعي بحكم ولايته العامة على القاصرين، فإما أن يباشر هذه الولاية بنفسه، أو يسندها إلى من يراه أهلاً للولاية على هذا القاصر سواء كان من أقرباء القاصر أو غيرهم، ويكون عمل هذا الولي تحت إشراف ونظر الحاكم الشرعي، وذلك لخبر «السلطان ولي من لا ولي له» رواه الترمذي وحسنه أبو داود(٥) ويقوم هذا الولي على القاصر وفق ما ولاه الحاكم لأنه نائب عنه. (٦)

وأما من بلغ على غير رشد فإنه يقرر عليه استمرار الولاية لأنه قد بلغ غير رشيد، قال الإمام النووي ـ رحمه الله ـ في كتابه روضة الطالبين: «إذا بلغ الصبي غير رشيد لاختلال صلاح الدين، أو المال، بقي تحت الولاية، ولا يفك عنه الحجر، ولا يدفع له ماله، ويستدام

(٢) مغني المحتاج ٣/١٥١.
(٣) انظر العدد الخامس عشر فقد تم ذكر الخلاف في ذلك مفصلاً.
(٤) فتاوى ورسائل سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ رحمه الله ٨/٢٩، وانظر بدائع الصنائع ٥/ ١٥٣، والشرح الكبير للدردير ٣/٣٠٢، ٢٢٩، والمهذب ١/٣٢٨ ـ ٣٣٠، وكشاف القناع ٣/٤٤٨ ـ ٤٥٠.
(٥) سنن الترمذي كتاب النكاح باب ما جاء «لا نكاح إلا بولي» ٣/٤٠٨، وسنن أبي داود كتاب النكاح، باب في الولي ٢٢٩، وصححه الحاكم في المستدرك، كتاب النكاح ٢/١١٨٣، وصححه الألباني في إرواء الغليل، كتاب النكاح، باب ركني النكاح وشروطه ٦/٢٤٣.
(٦) مغني المحتاج ٣/١٥١، وكشاف القناع ٣/٤٤٦ ـ ٤٤٧.

الحجر عليه، ويتصرف في ماله من كان يتصرف فيه قبل بلوغه(٧)، وإلى هذا ذهب عامة الفقهاء». (٨)

ويلحق باستمرار الولاية على القاصر الذي بلغ غير رشيد من عاوده السفه بعد أن فك عنه الحجر لرشده وبلوغه، ودفع إليه ماله فإذا عاود المحجور عليه السفه بعد أن فك عنه الحجر لرشده وبلوغه، فإنه يعاد عليه الحجر ولا يحجر عليه إلا الحاكم، لأن التبذير يختلف، وتختلف فيه الآراء، ويحتاج إلى الاجتهاد، فإذا افتقر السبب إلى الاجتهاد، لم يثبت إلا بحكم الحاكم. (٩)

ويتم اتخاذ الخطوات الإجرائية لإثبات إقامة الوصي كما يلي:

١ ـ حضور المنهي، أو من ينيبه، وبرفقته ما يثبت علاقته وشخصيته.

٢ ـ إحضار نص الوصية، إن كانت محررة من قبل الموصي.

٣ ـ حضور شاهدي الوصية الذين شهدا على صدورها من الموصي، ولم يعلما عن رجوعه عنها أو تبديلها.

٤ ـ حضور مزكيين لشاهدي الوصية.

٥ ـ رصد إنهاء المنهي، ونص الوصية، وشهادة الشهود عليها، والتزكية في ضبط القضايا الإنهائي وأخذ توقيع صاحب العلاقة، وشاهدي الوصية، و والمزكين على ما دون.

٦ ـ تدوين أعمار وأسماء القصار الموصى عليهم في الضبط، وشهادة الشاهدين عليها.

٧ ـ إذا كانت الوصية تشمل أمراً غير الوصاية على الأولاد القصار كالوصية بثلث المال ونحوه، فتثبت الوصية كاملة في إنهاء واحد، شاملاً لمحتوى الوصية على الأولاد القصار

(٧) روضة الطالبين وعمدة المفتين ٤/ ١٨١.

(٨) بداية المجتهد ٢٢/ ٢٧٧، والشرح الكبير للدردير ٣/ ٢٩٨، والمهذب ١/ ٣٣١، والإقناع ٢٢/ ٢٢٦، وبدائع الصنائع ٧/ ١٧١، ويرى الإمام أبو حنيفة بأن استمرار الحجر على البالغ الرشيدة إنما يكون إلا بلوغه خمساً وعشرين سنة.

(٩) المغني ٦/ ٦٠٩.

والوصية بثلث المال، ونحوه، وذلك في إجراء واحد.

٨ ـ تنظيم صك شرعي متضمن لملخص ما دون في الضبط، وختمه، وتسجيله في سجل المحكمة، وتسليمه للوصي.

وأما الخطوات الإجرائية الخاصة بإقامة الولي على القاصر فهي كما يلي:

١ ـ حضور المنهي أو من ينيبه، وبرفقته ما يثبت علاقته وشخصيته.

٢ ـ معرفة اسم القاصر وعمره، وإحضار ما يدل على ذلك.

٣ ـ التحقق من إقامة القاصر تحت ولاية القاضي المكانية القضائية.

٤ ـ إذا كان المنهي غير والدة القاصر فلا بد من طلب والدة القاصر، أو من ينوب عنها، وأخذ موافقتها لتولي غيرها على أولادها، وذلك دفعاً للمشاكل التي تضر بالقاصر وماله.

٥ ـ إحضار بينة عادلة تشهد بوفاة والد القاصر وحاجة ولده القاصر عن سن الرشد لولي، وتشهد باسم القاصر وسنه، ومكان إقامته وأنها تحت نظر وولاية القاضي المكانية القضائية، وأن القاصر لم يول عليه أحد، ولم يوص والده لأحد بالولاية عليه، وأن المنهي صالح للولاية على القاصر كفاءة وديانة وأمانة.

٦ ـ رصد مضمون الإنهاء من المنهي بطلب إقامته ولياً على القاصر وبيان اسم القاصر وعمره، ورصد البينة العادلة المثبتة لهذا الإنهاء، وموافقة أم القاصر في الضبط حسب النموذج المعد رسمياً وأخذ التوقيع على ذلك.

٧ ـ تقرير القاضي إقامة المنهي ولياً على القاصر فلان بن فلان بعد تحققه من حاجة القاصر لولاية، وصلاحية المنهي لذلك، وإفهام القاضي المنهي بما يجب عليه وله تجاه القاصر وماله المولى عليه.

٨ ـ إذا رأى القاضي حاجة الولي إلى التوكيل فيما أسند إليه، فإنه ينص على ذلك في صك الولاية، فيجعل له حق توكيل من يراه أهلاً لذلك في جميع ما ولي عليه أو بعضه.

٩ ـ إذا طلب الولي التنصيص على أمر مهم في صك الولاية كالمطالبة بالقصاص من قاتل والد القاصر ونحو ذلك، فإن القاضي يشير إليه في الصك بقوله: وله الحق في المطالبة بالقصاص من قاتل والد القاصر.

١٠ ـ إذا كان من ضمن الورثة القاصرين حمل اتضح حاله بعد خروج صك الولاية، فإن هذا المولود يلحق مع القاصرين تحت ولاية المنهي بعد تقرير ما يلزم حيال اسم المولود وعمره في صك حصر الورثة.

١١ ـ تنظيم صك شرعي متضمن لملخص ما رصد في الضبط الخاص بذلك وختمه، وتسليمه للمولي بعد اكتمال إجراءاته ليباشر الولي مهام الولاية التي أوكلت إليه.

وأما الخطوات الإجرائية الخاصة بإثبات استمرار الولاية على القاصر فهي كما يلي:

١ ـ حضور المنهي أو من ينيبه، وبرفقته ما يثبت علاقته وشخصيته.

٢ ـ معرفة اسم القاصر كاملاً، وإحضار ما يدل على ذلك.

٣ ـ معرفة سن القاصر وإحضار ما يدل على ذلك.

٤ ـ إقامة القاصر تحت ولاية القاضي المكانية القضائية.

٥ ـ الكتابة لأحد المستشفيات للكشف على القاصر الذي طلب استمرار الولاية عليه، والإفادة عن حالته العقلية، وهل يتطلب الأمر إقامة ولي عليه، أو أنه يستطيع التصرف بأموره نفسه؟

٦ ـ إحضار بينة عادلة تشهد بصلاحية المنهي للولاية على هذا القاصر وأن القاصر المذكور لا يحسن التصرف في ماله، وأنه لا بد من استمرار الولاية عليه، وأنه يقيم تحت ولاية القاضي المكانية القضائية.

٧ ـ إذا لم يكن هناك مشقة أو ضرر في إحضار القاصر عقلاً أمام القاضي، فإنه يستحسن إحضاره ليراه القاضي، ويطلع على حاله من قرب.

٨ ـ رصد مضمون إنهاء المنهي، واسم القاصر، وعمره، ومكان إقامته، وحالته

العقلية، والتقرير الطبي، وشهادة الشاهدين في الضبط، وإثبات الحاكم لاستمرار ولاية المنهي على هذا القاصر وإفهامه بما يجب عليه وله فيما أسند إليه.

٩ ـ إذا رأى القاضي حاجة الولي إلى التوكيل فيما أسند إليه فإنه ينص على ذلك في صك الولاية فيجعل له حق توكيل من يراه أهلاً لذلك في جميع ما ولي عليه أو بعضه.

١٠ ـ تنظيم صك شرعي متضمن لملخص ما رصد في الضبط، وختمه، وتسجيله في سجل المحكمة، وتسليمه للولي بعد اكتمال إجراءاته، أو رصد ما تقدم في النموذج المعتمد بعد إجراء ما يلزم لتعديله وإخراج الصك اللازم طبقاً لهذا النموذج حسب المتبع.

وقفة:

القاصر هو العاجز عن التصرف السليم، وهو الشخص المجنون أو السفيه، والصغير دون البلوغ، وهو من يتصف بأمر لا يمكنه معه رعاية شؤونه والقيام بها على الوجه الأكمل، ويلزم له من يقوم عليه حفاظاً على حقوقه وأمواله، وسعياً لما يصلح شأنه كله، وسوف يتم بيان ذلك في لقاء قادم بإذن الله، هذا ما لزم إيضاحه وبالله التوفيق.

وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم

أحكام وقضايا

عرض وتحليل
د. خالد بن عبدالله اللحيدان*

الحمد لله وحده والصلاة على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين وبعد:

فهذه قضية نظرت في إحدى محاكم المملكة العربية السعودية أوردها إجمالاً مع تأملات على بعض وقائعها:

١ ـ الدعوى:

ادعى...... بصفته وكيلاً عن ورثة المقتول...... ضد المدعى عليه........، قائلاً في دعواه: إنه في يوم الأحد ٢٩/ ١١/ ١٤١٢هـ حضر المدعى عليه من بلدة الهدار مكان إقامته، على بعد يزيد على مائة كيلومتر إلى حيث يقيم مورث موكلي.... أسفل بلدة الجويفاء يريد قتله بسبب عداوة سابقة بينهما، ومعه رشاش وخنجر فغدر به وقتله ظلماً عمداً وعدواناً، حيث أطلق عليه الرصاص من رشاشه، وهو مدبر يريد سيارته، فأصابه بطلقة في أعلى ظهره خلف صدره من جهة اليسار وخرجت من مقابلها، وأردته قتيلاً في الحال، وقد اعترف المدعى عليه بقدومه إلى حيث يقيم القتيل، واعترف باطلاق الرصاص على مورث موكلي، وبالعداوة بينهما، وأثبت التقرير الطبي الأولي أن الوفاة حصلت بسبب الطلق الناري، لذا

* القاضي بالمحكمة الكبرى بالرياض.

أطلب الحكم بقتل المدعى عليه قصاصاً.

٢ ـ الإجابة:

أجاب المدعى عليه قائلاً: ما ذكره المدعي غير صحيح، والصحيح أن مورث المدعين كان يحاول الاعتداء عليّ منذ حوالي عشرة أعوام تقريباً، وطلبني أخوه.. فعفوت عنه، وتفارقنا، ثم إن لي إبلاً مفقودة أخبرت أنها غربي بلدة الحيانية، فذهبت من منزلي غربي الهدار إلى غربي الحيانية للبحث عن إبلي، فوجدتها إلا واحدة، ورأيت عن بعد وايت ماء، فسألت عنه فقيل لي: إنه تابع لأناس من الدواسر، فتوجهت إليه، ووقفت بالقرب منه، وقصدت الرجال حوله، فلما قربت منهم، فإذا أحدهم مبارك....، والذي لم أكن أعرفه من قبل، والآخر.... مورث المدعين، وهو واقف عند حنفية الوايت، فسلمت عليهما، فرد مبارك... عليّ السلام، أما مورث المدعين فلم يرد السلام، وأخذ يخاصمني، ثم قصد سيارته وأخذ رشاشه، فقام مبارك فأمسكه، وأخذ الرشاش منه، ووضعه في سيارته، وأما أنا فأدبرت أريد سيارتي لركوبها، والهرب عليها، خوفاً من الفتنة، إلا أن فلاحاً.... مورث المدعين عاد إلى سيارته، وأخذ الرشاش مرة ثانية ولحق بي، ومبارك الدوسري يحاول إرجاعه ومنعه من اللحاق بي، إلا أنه استطاع الانفكاك منه ولحق بي قبل ركوب سيارتي، واقترب مني، فقصدت سلاحي الرشاش الموجود في سيارتي وأخذته، لعله حين يراه يخاف ويرتدع عن الاعتداء عليّ، وبعد أخذي لسلاحي ونزولي من السيارة، وصل بالقرب من سيارتي، وضربني بالرشاش على كتفي الأيمن مرة واحدة من غير اطلاق النار. ولا أعلم هل ضربني بعقب الرشاش أو بمقدمه، حتى كدت أن أسقط، ثم هجم عليّ وأخذ جنبيتي التي كنت أتحزم بها، ثم رماها بعيداً، ثم ابتعد عني قليلاً، وأخذ يرميني بالنار من الرشاش، وأسمع صوتها تمر جانب رأسي من ناحية اليمين والشمال، وأصابت يدي ثلاث طلقات، اثنتان في الذراع، والثالثة مع الزند، وكنت في هذا

الأثناء أتقي من الطلقات بجرم رشاشي، ولما أصابت الطلقات يدي، اختل توازنها، فوقعت يدي على زند رشاشي، فخرجت منه رصاصة لا أعلم أين وقعت، هل وقعت في فلاح أم لا.

٣ ـ الدفوعات والأدلة:

بعرض إجابة المدعى عليه على المدعي، قال: ما ذكره المدعى عليه من وجود عداوة سابقة صحيح، وما ذكره من أنه قدم يبحث عن إبله، وأن مورث موكلي هو من اعتدى عليه وأطلق النار عليه فغير صحيح، والصحيح أنه قد حضر من أجل قتل مورث موكلي، وقد اعترف شرعاً بذلك، وبعرض ذلك على المدعى عليه، قال: الصحيح ما ذكرته، ولا بينة لي سوى شهادة صاحب الوايت مبارك. . . .، المدونة في الصك الخاص بهذه القضية المنقوضة من محكمة التمييز، وأطلب الرجوع إليه. . . . .، وقرر المدعي وكالة: أن المدعى عليه متناقض في إجابته لدى القضاة الآن، ولدى القضاة السابقين الذين حكموا بصرف النظر عن القصاص ونقض حكمهم، وكذا هناك تناقض بين ما ذكر في التحقيق، ثم دوّن أصحاب الفضيلة شهادة الشاهد المذكورة في الصك المنقوض، وفي جلسة أخرى أحضروا الشاهد مبارك، وأفاد بأنه حصل بين القاتل والمقتول تعارك وإطلاق نار وسقط مورث المدعين، ومات فوراً، وقد دفع المدعي وكالة بأن الشاهد ساقط العدالة، وأن لديه قدحاً فيه، وأن الشاهد غيّر في شهادته، ثم اطلع أصحاب الفضيلة على اعتراف المدعى عليه المصدق شرعاً، فوجدوه يتضمن ما قرره المدعي في دعواه، ودوّنا نصه في الضبط، وقد ناقش أصحاب الفضيلة المدعى عليه عن عبارة وجدت في اعترافه نصها «التث مني» وسألوا المدعى عليه عن هذه العبارة، فقال: أقصد أنه ابتعد عني وأطلق عليّ الطلقة التي ذكرتها في دعواي، فخرجت مني الطلقة التي أردته قتيلاً، ثم سأل القضاة المدعى عليه هل لديه زيادة بينة على ما ذكره في إجابته، فقال: لا يوجد عندي سوى الشاهد الذي سمعتم شهادته،

ثم جرى من أصحاب الفضيلة عرض الصلح على الطرفين، فرفض المدعي وكالة الصلح، ثم رفع القضاة الجلسة للتأمل.

٤ ـ التسبيب والحيثيات:

وفي جلسة أخرى أحضر القضاة المدعين أصالة الرجال والنساء، وقال القضاة: حيث إن المدعى عليه قد دفع في إجابته أن المقتول هو الذي قام بالاعتداء عليه، وأنه قتله دفاعاً عن نفسه، وقرر المدعى عليه ألا بينة له سوى الشاهد المذكور صاحب الوايت، وحيث إن الشاهد متناقض في شهادته، فشهد ثلاث شهادات كلها غير متطابقة، ومختلفة ومتناقضة، لذا فقد قرروا بالأكثرية عدم الاعتماد عليها، وحيث قرر الفقهاء ـ رحمهم الله ـ: «أن مجرد دعوى القاتل الدفاع عن نفسه لا تقبل إلا ببينة»، كما جاء ذلك في المغني(١) وحيث قرر المدعى عليه أنه لا يوجد لديه بينة، لذا فقد أفهمه القاضيان بأن له يمين ورثة المقتول على نفي ما دفع به المدعى عليه، وعدم علمهم بذلك، فقال المدعى عليه: لا أقبل أيمانهم، ولا أريدها، ثم كرر القاضيان عليه ذلك، فقال: لا أقبلها، وقال الورثة: نحن مستعدون لبذل اليمين، وأن المدعى عليه هذا الحاضر قد قتل مورثنا فلاح. . . . عمداً وعدواناً، وأننا لا نعلم أن مورثنا قد صال عليه، ثم قال القاضيان: واحتياطاً للدم، وبراءة للذمة، طلبنا من المدعين أصالة اليمين على نفي ما دفع به المدعى عليه، فحلف كل واحد من المدعين بمفرده قائلاً: والله العظيم الذي لا إله إلا هو عالم الغيب والشهادة، أن ما ذكره المدعى عليه غير صحيح، والصحيح أنه قتل مورثنا فلاح. . . عمداً وعدواناً، ولا نعلم أن مورثنا قد صال عليه، ثم في جلسة أخرى قال القاضيان وبعد سماع الدعوى والإجابة، وبعد دراسة ما تم ضبطه، وجميع أوراق المعاملة اتضح لنا ما يلي: أولاً: بعد الاطلاع على إقرار المدعى عليه المصدق شرعاً المتضمن قتل المدعى عليه للمقتول برصاصة من رشاشه، فقد ورد في الإقرار كلمة مهمة، وحين الاطلاع عليها من قبل اللجنتين السابقتين اللتين نقض

(١) المغني لابن قدامة، ٨/٢٣٣.

حكمهما من قبل محكمة التمييز، ورد تغير في الكلمة، اختل بسببها الإقرار بكامله، وهذه الكلمة قول المدعى عليه في الإقرار: «فالتث مني» أي خلاني، فضبطت في اللجنة الأولى: «فلتت مني» وفي اللجنة الثانية: «فالتة مني» ولا يخفى تغايرهما، واختلاف معناهما، وتأثيرها على الإقرار الصادر من المدعى عليه.

ثانياً: وجدنا تناقضاً واضحاً في شهادة الشاهد، فقد قال لدى اللجنة الأولى شهادة تخالف شهادته عند اللجنة وعندنا، ثم أورد القاضيان أوجه الاختلاف بين الشهادات، ثم قال القاضيان.

ثالثاً: التقرير الطبي يثبت إصابة المقتول من الجهة اليسرى، والشاهد ذكر في شهادته أن إصابته في الثدي الأيمن، فعلي هذا شهادة الشاهد مخالفة للواقع ومتناقضة، والتناقض يوهن الشهادة، ويوجب ردها.

رابعاً: وجود عداوة بين المقتول والمدعى عليه، كما هو واضح من سياق إجابة المدعى عليه.

خامساً: أن المدعى عليه هو الذي حضر إلى المقتول، وهو محتزم بخنجره، وسلاحه مليء بالذخيرة، وهو من أثار غضب المقتول.

سادساً: كان بإمكان المدعى عليه مغادرة المكان بعد حصول اللجاج، لكن ذهب إلى سيارته وأخذ سلاحه.

سابعاً: أن المدعى عليه هو من بدأ بالشر بتلفظه، وأخذه حجراً ورمى به يد المقتول حسبما أقر به لدينا.

ثامناً: أن القصد دفين القلوب، لا يعلمه إلا الله، فيدار الحكم على الظاهر فمن قصد آخر بآلة تقتل، كان عمداً، فالآلة تقوم مقام القصد، وتدل عليه، والمدعى عليه قد ضرب القتيل عمداً بآلة تقتل غالباً.

تاسعاً: أن دعوى المدعى عليه، صيالة القتيل تحتاج إلى بينة، والأصل عدم ما يدعيه، لأن الأصل في الأمور العارضة العدم، واستناداً لما ثبت عن علي بن أبي طالب

رضي الله عنه أنه سُئل عن رجل قتل رجلاً وجد مع امرأته، فقال: «إن لم يأت بأربعة شهداء، وإلا فليعط برمته»(٢) وقال الشافعي(٣) «وبهذا نأخذ، ولا نعلم لعلي مخالفاً في ذلك»، ينظر: فتح الباري(٤) وقال الباجي(٥) عند ذكره لهذا الأثر: «وأما القتل فلا يستباح إلا ببينة»، ينظر المنتقى(٦) وعلى فرض حصول الصيالة، فإن الواجب عليه دفعها بالأخف، بأن يهرب أو يصيبه في غير مقتل، كما قرر ذلك الفقهاء في مظانه.

لكل ما تقدم، ولأنه لا تستقيم أحوال الناس إلا بالقصاص في مثل هذه الحالات ولقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى ..﴾(٧) وقوله تعالى: ﴿وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُوْلِي الأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾(٨)، وقوله تعالى: ﴿وَمَن قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِ سُلْطَانًا فَلا يُسْرِف فِّي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنصُورًا﴾ (٩) وقوله تعالى: ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ﴾(١٠) ولقوله ﷺ: «لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله وأني رسول الله إلا إحدى ثلاث: الثيب الزاني، والنفس بالنفس،

---

(٢) فتح الباري لابن حجر ١٢/١٧٤.

(٣) هو محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع الهاشمي، أبو عبدالله، ولد بغزة سنة ١٥٠هـ. أحد الأئمة الأربعة، المجتهد المطلق، مناقبه أكثر من أن تحصر تفقه على مسلم الزنجي، ومالك بن أنس، وتفقه عليه جماعة من كبار العلماء، من مصنفاته: المسند، والأم، والرسالة، توفي بالقاهرة سنة ٢٠٤هـ.
الجرح والتعديل لابن أبي حاتم ٧/٢٠١ ـ ٢٠٤، والشيرازي، إبراهيم بن علي «د.» طبقات الفقهاء، بيروت دار القلم، ص ٦٠ ـ ٦٢، وتهذيب الأسماء واللغات للنووي، ١/٤٤ ـ ٦٧، وتذكرة الحفاظ للذهبي، ١/٣٦١ ـ ٣٦٣، والعبر للذهبي، ١/٢٩٦، وتهذيب التهذيب لابن حجر ٩/٢٥ ـ ٣١، والتقريب لابن حجر ص ٤٦٧ والخلاصة للخزرجي ص ٣٢٦، وطبقات الشافعية لابن هداية الله ص ١٨٧ ـ ١٨٨.

(٤) فتح الباري لابن حجر ١٢/١٧٤.

(٥) هو أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن وارث المالكي الأندلسي القرطبي الباجي، ولد في باجة سنة ٤٠٣هـ من علماء الأندلس، حافظ، حجة، صنف التصانيف المفيدة، منها إحكام الفصول في أحكام الأصول، والحدود، والمنتقى شرح موطأ مالك، وشرح المدونة، وغيرها توفي بالمرية سنة ٤٧٤هـ.
عياض بن موسى اليحصبي ١٩٨٢م ترتيب المدارك وتقريب المسالك لمعرفة أعلام مذهب مالك، تحقيق سعيد أحمد أعراب، المغرب وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية ٤/٨٠٢، والسمعاني، عبدالكريم بن محمد «د. ت» الأنساب، اعتنى بنشره س. مرجلوس، بغداد مكتبة المثنى ٢/١٤، والعبر للذهبي ٢/٣٣٢، وشذرات الذهب للابن العماد ٣/٣٤٤ ـ ٣٤٥ والأعلام للزركلي ٣/١٢٥.

(٦) الباجي، سليمان بن خلف ١٤٠٤هـ المنتقى شرح موطأ الإمام مالك، ط٤ القاهرة مطبعة السعادة ٥/٢٨٥.

(٧) سورة البقرة الآية ١٧٨.

(٨) سورة البقرة الآية ١٧٩.

(٩) سورة الإسراء الآية ٣٣.

(١٠) سورة المائدة الآية ٤٥.

والتارك لدينه المفارق للجماعة» متفق عليه(١١) ولقولهﷺ: «العمد قود»(١٢) وقوله ‹ : «كل شيء خطأ إلا السيف»(١٣)، وحيث حلف الورثة على نفي ما ادعاه المدعى عليه، ولأهلية المدعى عليه، ولتوفر شروط القتل الموجب للقصاص، وتوفر شروط استيفاء القصاص.

٧ ـ الحكم:

حكم القضاة بالأكثرية بقتل المدعى عليه . . . . . قصاصاً، لقاء قتله . . . . . مورث المدعين . . . . . وأما القاضي الثالث، فقد حكم بعدم توجه القصاص في حق المدعى عليه، وللمدعين اليمين الشرعية من المدعى عليه على نفي العمدية والعدوان في قتل مورثهم، وأنه قتله دفاعاً عن نفسه، واستدل فضيلته على حكمه، بأن شهادة الشاهد تتفق على معنى واحد، هو أن المدعى عليه أطلق من الرشاش دفاعاً عن نفسه من صولة المقتول، وأنه لا بد من الأخذ بشهادة الشاهد، لأنه لم يحضر الواقعة إلا هو، وأن الاعتراف المصدق الخاص بالمدعى عليه جاء فيه أنه كان دفاعاً عن نفسه، وأن هنالك عداوة بين المقتول والمدعى عليه، مما يقوي دعوى الصيالة، وأن الشاهد ليس عدواً

(١١) صحيح البخاري كتاب الديات، باب قوله تعالى: ﴿أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالأَنفَ بِالأَنفِ وَالأُذُنَ بِالأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ فَمَن تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَّهُ وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ فَأُوْلَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ﴾ ٨/٣٨، وصحيح مسلم، كتاب القسامة باب ما يباح به دم المسلم ٣/١٣٠٢ ـ ١٣٠٣، رقم ١٦٧٦ حديث ٢٥.

(١٢) الشافعي، محمد بن إدريس ١٤١٦هـ مسند الشافعي، بترتيب العلامة السندي، تحقيق مجدي بن محمد بن عرفات المصري، ط١ القاهرة، مكتبة ابن تيمية، كتاب الديات ٢/١٩٨، رقم ٢٣٠، وسنن أبي داود، كتاب الديات، باب من قتل في عمياء بين قوم ٤/١٨٣, ١٩٦، رقم ٤٥٣٩, ٤٥٩١، وسنن النسائي، كتاب القسامة باب من قتل بحجر أو سوط ٨/٣٩ ــ ٤٠، رقم ٤٧٨٩ ـ ٤٧٩٠، وسنن ابن ماجه، كتاب الديات، باب من حال بين ولي المقتول وبين القود أو الدية ٢/٨٨٠، رقم ٢٦٣٥.

قال ابن حجر في تلخيص الحبير ٤/٤٢: «اختلف في وصله وإرساله، وصححه الدار قطني في العلل الإرسال».

وقال الألباني في صحيح سنن أبي داود ٣/٨٦٠، رقم ٣٨٠٣ صحيح ما بعده.

(١٣) سنن الدارقطني، كتاب الحدود والديات وغيره ٣/١٠٦ رقم ٨٤، والبيهقي، أحمد بن الحسين ١٤١٢هـ، معرفة السنن والآثار تحقيق عبدالمعطي أمين قلعجي، ط١ دمشق، بيروت دار قتيبة، حلب، القاهرة دار الوعي كتاب الجراح، باب صفة قتل العمد، وشبه العمد، والخطأ ١٢/٥٢، رقم ١٥٨٣٧.

قال الذهبي، أحمد بن محمد بن عثمان ١٤٢١هـ تنقيح التحقيق في أحاديث التعليق، تحقيق مصطفى أبو الغيط عبدالحي عجيب، ط١، الرياض، دار الوطن ٢/٢٣٢ إسناده: «الثوري، عن جابر، عن أبي عازب، عن النعمان بن بشير عن النبي ﷺ وجابر واه».

وقال البيهقي في معرفة السنن والآثار ١٢/٥٢: «مداره على جابر الجعفي، وقيس بن الربيع، وهما غير محتج بهما».

للمقتول، حيث إنه كان ضيفاً له، واستدل فضيلته بما قرره أهل العلم أن الصائل إن لم يندفع عن النفس إلا بالقتل فله أن يقتله(١٤) كما أيد فضيلته حكمه بأن المقتول كان معروفاً بالصيالة، بناء على ما شهد به الشهود في القضية المنقوضة، وأن القصاص يدفع بالشبهات، وقد أجاب القاضيان على وجهة نظر القاضي المخالف: بأن التناقض في شهادة الشاهد واضح غير خفي، وردوا على الأخذ بها بعدم التسليم، وقالوا: العبرة بالثقة والعدالة، وعدم تناقض الشهادة وتغايرها، لا كونه هو الوحيد الحاضر، بل ذلك يدل على عدم ضبطه للشهادة ما دام اختلفت شهادته، وما قرره فضيلته بخصوص إقرار المدعى عليه فهو فهم فضيلته له، أما ما فهمناه، فهو قتله لمورث المدعين بآلة تقتل غالباً، ولا يخرجه عن العمدية إلا ببينة عادلة تثبت الصيالة، ولا توجد هنا، ومما يدمغ مسألة الصيالة أن المدعى عليه هو الذي حضر إلى المحل الموجود فيه المقتول، وهو محتزم خنجره، وسلاحه مليء بالذخيرة، فظاهر الحال يؤيد دعوى المدعين، ويوهن ما دفع به المدعى عليه، وما ذكر فضيلة القاضي المخالف أن القتل حصل من المدعى عليه دفاعاً عن النفس، فنرى أن هذا في غير محله، والدفاع عن النفس يكون بالأخف والأسهل، وما ذكره فضيلته من أن القصاص يندفع بالشبهة، فنقول: هذا كلام مجمل، فليس كل شبهة مؤثرة، فالشبهة المؤثرة هي التي يندفع بها القصاص، أما غير المؤثرة فلا يلتفت إليها، ولو فتح الباب للشبهات التي أوردها فضيلته، لما ثبت قصاص، فالشبهة في الشرع ما التبس أمره، فلا يدري أحلال هو أم حرام، وهو حق أم باطل، والشبهة إنما تقوم في حق من اشتبه عليه الأمر والتبس، وليس في حق من لم يشتبه عليه، وقد وصف بعض المحققين من أهل العلم الشبهة بأنها: ما تشبه الثابت وليس بثابت(١٥) وحقوق الله الخالصة كالزنا هي التي تدرأ بالشبهة، وهنالك فرق بين الحقوق، ولا ينبغي الخلط بينهما، كما لا يخفى أن القسامة

---

(١٤) المقدسي، بهاء الدين عبدالرحمن بن إبراهيم «د. ت» العدة شرح العمدة في فقه إمام السنّة أحمد بن حنبل الشيباني، الرياض، مكتبة الرياض الحديثة ص ٧٣٥.
(١٥) الأشباه والنظائر لابن نجيم ١٤٢.

مشروعة مع غلبة الظن، وقد قرر بعض أهل العلم أن القاتل إذا قتل المقتول في محل لا ريبة فيه لم يقبل قول القاتل، فلا بد من البينة.

٨ ـ التصديقات:

برفع الحكم لمحكمة التمييز صادقت محكمة التمييز على حكم القاضيين بموجب القرار رقم ٧٩٤/ م١/ أ وتاريخ ٢٢/ ١٠/ ١٤١٦هـ المتضمن: «أنه لم يظهر ما يوجب الاعتراض على هذا الحكم الصادر بالأكثرية»، كما أيد المجلس الأعلى للقضاء بهيئته الدائمة حكم القاضيين بموجب القرار رقم ٦/٤٣ وتاريخ ١٧/ ١/ ١٤١٧هـ الذي ينص على: «أنه لم يظهر للمجلس ما تعترض به على الحكم بقتل المدعى عليه قصاصاً، نظراً لقدومه إلى محل المقتول».

٩ ـ التعليق:

هذه القضية سبق وأن نظرت قبل هذه اللجنة مرتين، الأولى حكمت بسقوط القصاص، لكون مورث المدعين ـ المقتول ـ صائلاً، وهو ما حكم به فضيلة القاضي المخالف هنا، واللجنة الثانية، رأت أن جانب المدعى عليه أقوى، فجعلت اليمين بجانبه، وأسقطت القصاص عنه، وقد نقض حكم اللجنتين السابقتين، واللجنة الأخيرة، هي التي سردنا حكمها، وقد حكمت بالأكثرية بالقصاص من المدعى عليه، وهو الصواب فيما ظهر لي، لأن مجيء المدعى عليه إلى مكان المقتول حاملاً لسلاحه دليل على عدم حصول الصيالة من المقتول، خاصة إنه لم تقم بينة على إثبات الصيالة، بل ومن خلال مجريات القضية يظهر عدم حصولها، لكن مما ينبغي الإشارة إليه، هي اليمين التي طلبها القاضيان من ورثة المقتول، مع أن المدعى عليه لم يطلبها، وهذا من باب السياسة الشرعية، وزيادة في التحري، وإبراء للذمة، وهو جميل حسن، وقد لاقى هذا الاجتهاد، القبول والتأييد من المجلس حيث صادق على هذا الإجراء، وحسب اطلاعي لم أرَ من كلام أهل العلم من صرح بطلب اليمين من القاضي إذا كان الخصم لم يطلبها، والله أعلم.

بيان بالمصادر والمراجع المحال إليها في هذه الواقعة:

١ ـ الباجي، سليمان بن خلف ١٤٠٤هـ، المنتقى شرح موطأ الإمام مالك، ط٤، القاهرة مطبعة السعادة.

٢ ـ البخاري، محمد بن إسماعيل د. ت. الجامع الصحيح «صحيح البخاري»، بيروت، دار الكتب العلمية.

٣ ـ البيهقي، أحمد بن الحسين ١٤١٢هـ، معرفة السنن والآثار، تحقيق عبدالمعطي أمين قلعجي، ط١، دمشق، بيروت دار قتيبة، حلب، القاهرة دار الوعي.

٤ ـ ابن حجر، أحمد بن علي «د. ت»، فتح الباري بشرح صحيح البخاري، تحقيق عبدالعزيز بن عبدالله بن باز، بيروت، دار المعرفة للطباعة والنشر.

٥ ـ ابن حجر العسقلاني ١٣٢٥هـ تهذيب التهذيب، حيدر آباد الدكن، مجلس دائرة المعارف النظامية.

٦ ـ ابن حجر العسقلاني، تقريب التهذيب، تحقيق محمد عوامة، ط٣، حلب، سورية، دار الرشيد.

٧ ـ ابن حجر العسقلاني، أحمد بن علي ١٤١٦هـ تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، تحقيق أبي عاصم حسن بن عباس بن قطب، ط١، القاهرة، مؤسسة قرطبة.

٨ ـ الخزرجي، أحمد بن عبدالله «د. ت» خلاصة تهذيب تهذيب الكمال في أسماء الرجال، الأحساء، مكتبة ابن الجوزي.

٩ ـ الدار قطني، علي بن عمر «د. ت» سنن الدارقطني، القاهرة، دار المحاسن للطباعة.

١٠ ـ أبو داود، سليمان بن الأشعث السجستاني «د. ت» سنن أبي داود، تحقيق محمد محي الدين عبدالحميد، استانبول المكتبة الإسلامية.

١١ ـ الذهبي، محمد بن أحمد بن عثمان «د. ت» تذكرة الحفاظ، بيروت، دار إحياء التراث العربي.

١٢ ـ الذهبي، محمد بن أحمد «د. ت» العبر في خبر من غبر، تحقيق محمد السعيد بسيوني زغلول، بيروت، دار الكتب العلمية.

١٣ ـ الذهبي، محمد بن أحمد عثمان «د. ت» تنقيح التحقيق في أحاديث التعليق، تحقيق مصطفى أبو الغيط، عبدالحي عجيب، ط١، الرياض، دار الوطن.

١٤ ـ الزركلي، خير الدين، ١٤٠٦هـ الأعلام، ط٧، بيروت، دار العلم للملايين.

١٥ ـ السمعاني، عبدالكريم بن محمد «د. ت» الأنساب، اعتنى بنشره، س. مرجلوس، بغداد، مكتبة المثنى.

١٦ ـ الشافعي، محمد بن إدريس ١٤١٦هـ مسند الشافعي، بترتيب العلامة السندي، تحقيق مجدي بن محمد بن عرفات المصري، ط١، القاهرة، مكتبة ابن تيمية.

١٧ ـ الشيرازي: إبراهيم بن علي «د. ت» طبقات الفقهاء، بيروت، دار القلم.

(١٨) ابن العماد، عبدالحي «د. ت» شذرات الذهب في أخبار من ذهب، بيروت، دار الآفاق الجديدة.

(١٩) عياض بن موسى اليحصبي ١٩٨٢م ترتيب المدارك وتقريب المسالك لمعرفة أعلام مذهب مالك، تحقيق سعيد أحمد أعراب، المغرب، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية.

(٢٠) ابن قدامة، عبدالله بن أحمد «د. ت» المغني، الرياض: مكتبة الرياض الحديثة.

(٢١) ابن ماجه، محمد بن يزيد القزويني «د. ت» سنن ابن ماجه، تحقيق محمد فؤاد عبدالباقي، استانبول المكتبة الإسلامية.

(٢٢) مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري «د. ت» صحيح مسلم، تحقيق محمد فؤاد عبدالباقي، بيروت، دار إحياء التراث العربي.

٢٣ ـ المقدسي، بهاء الدين عبدالرحمن بن إبراهيم «د. ت» العدة شرح العمدة في فقه إمام السنة أحمد بن حنبل الشيباني، الرياض، مكتبة الرياض الحديثة.

٢٤ ـ ابن نجيم، زين الدين إبراهيم ١٤٠٠هـ الأشباه والنظائر بيروت دار الكتب العلمية.

٢٥ ـ النسائي، أحمد بن شعيب ١٤١١هـ السنن الكبرى، تحقيق عبدالغفار بن سليمان البنداري وسيد كسروي حسن، بيروت، دار الكتب العلمية.

٢٦ ـ النووي، يحيى بن شرف «د. ت» تهذيب الأسماء واللغات، بيروت، دار الكتب العلمية.

٢٧ ـ ابن هداية الله «د. ت» طبقات الشافعية، بيروت دار القلم.

من أعلام القضاء

الشيخ العلامة القاضي عبدالله بن يوسف الوابل

١٣٢٨-١٤٢٢هـ

بقلم: حفيده عبدالله بن عبدالحميد بن عبدالله بن يوسف الوابل

الحمد لله تعالى القائل ﴿ يَرْفَعِ اللَّهُ الَّذِينَ آمَنُوا مِنكُمْ وَالَّذِينَ أُوتُوا الْعِلْمَ دَرَجَاتٍ ﴾ [المجادلة: ١١] ، والصلاة والسلام على معلم الناس الخير القائل : «خيركم من تعلم القرآن وعلمه» .

فلقد أنعم الله على هذه البلاد في القرنين الماضيين بعلماء رفعوا لواء التوحيد وحاربوا الشرك، وقمعوا البدع، أولئك هم أئمة الدعوة السلفية الذين سلكوا في طريقتهم منهج السلف الصالح، فإنك ما إن ترى العالم منهم إلا وتتذكر ما كان عليه سلفنا الصالح في زهدهم في الدنيا وورعهم في الفتيا وبذلهم الغالي والنفيس من وقتهم من أجل إعانة المحتاج وإغاثة الملهوف وتعلم العلم وتعليمه، ولقد برز منهم في العقد الأخير تلاميذ سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ - رحمه الله - وسماحة الشيخ عبدالرحمن السعدي ومن أولئك التلاميذ النجب فضيلة الشيخ العلامة الزاهد عبدالله بن يوسف الوابل - رحمه الله - قاضي الجنوب ومفتيها . ولعلي أختصر الحديث عنه في النقاط التالية :

أولاً: نسبه ونشأته وطلبه للعلم

فهو الشيخ عبدالله بن يوسف بن عبدالله بن علي الوابل، وترجع أسرة الوابل إلى قبيلة شمر، وهم من فخذ الصقور من آل زويمل من سنجارة التي كانت تقطن في شمال الجزيرة العربية ثم انتقلت إلى القصيم واستقرت في مدينة البكيرية وقد ولد فضيلته في البكيرية عام ١٣٢٨هـ ونشأ وتربى في حضن والديه وكان والده من أهل العلم والغيرة على الحرمات، آمراً بالمعروف ناهياً عن المنكر محارباً للبدع محباً لطلبة العلم وعالماً بالفرائض، ولهذا اعتنى بابنه الشيخ عبدالله وحرص على تعليمه القرآن الكريم فحفظه وهو ابن عشر سنين تلقياً على أحد علماء البكيرية وهو الشيخ رميح بن سليمان آل رميح، ولما بلغ الشيخ الثالثة عشرة من عمره أرسله والده إلى البادية ليصلي بأهلها فبقي بها مدة من الزمن ثم عاد إلى البكيرية وكانت زاخرة بالعلماء الأجلاء فحرص والده أن يتلقى العلم على أيديهم.

فابتدأ في دراسة العقيدة وكتب الحديث والفقه والتفسير على يد الشيخ محمد بن سليمان بن بليهد قاضي البكيرية في وقته، ثم انتقل إلى قرية المنسي من خبوب بريدة، حيث جلس إلى الشيخ محمد بن مقبل آل مقبل قاضي المذنب فقرأ عليه عمدة الأحكام وفي المتون الفقهية الصغار كآداب المشي إلى الصلاة ثم لازم الشيخ محمد بن عثمان الشادي قاضي شقراء، وفي عام ١٣٥١هـ سافر - رحمه الله - إلى مدينة الرياض للاستزادة من طلب العلم هو وزميله الشيخ سليمان بن عبيد - رحمه الله -، رئيس شؤون الحرمين الشريفين سابقاً. وهناك لازم دروس سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ - رحمه الله - ولقد كان الشيخ عبدالله الوابل من أبرز تلاميذ الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ - رحمه الله - مفتي الديار السعودية سابقاً، حتى أن الملك عبدالعزيز - رحمه الله - سأل الشيخ محمد - رحمه الله - عن أنجب تلاميذة فقال: كل تلاميذي فيهم الخير والبركة ولكن يأتي في مقدمتهم ثلاثة من الأذكياء اثنان كفيفان وواحد مبصر، فسأله الملك يا شيخ محمد من هؤلاء الثلاثة؟ فقال:

أقصد بالاثنين الكفيفين :

١ - سماحة الشيخ عبدالعزيز بن عبدالله بن باز - رحمه الله - مفتي المملكة سابقاً .

٢ - سماحة الشيخ عبدالله بن حميد الرئيس السابق لمجلس القضاء الأعلى .

٣- وأما المبصر فهو فضيلة الشيخ عبدالله بن يوسف الوابل - رحمه الله- .

ثانياً: عمله في القضاء

بعد أن استكمل الشيخ رحلته في طلب العلم رشحه شيخه سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم آل إبراهيم آل الشيخ للقضاء فصدر الأمر الملكي من الملك عبدالعزيز - رحمه الله - بتعيينه قاضياً بحوطة بني تميم عام ١٣٥٣هـ .

وبقي هناك حتى عام ١٣٦٠هـ وفي تلك السنة صدر الأمر الكريم بنقله قاضياً لمدينة أبها وضواحيها بناء على طلب أميرها في ذاك الوقت تركي بن حمد السديري في خطاب رفعه إلى الملك عبدالعزيز للحاجة الماسة لذلك ، وقد عمل رئيساً لمحاكم عسير إلى جانب نشاطاته التعليمية وتنوير الناس في عقيدتهم وإزالة الجهل والبدع والخرافات وكان ذلك في عام ١٣٧١هـ، ثم طلب في تلك السنة التفرغ للتدريس فاستجيب لطلبه وتفرغ لتدريس الطلبة وإلقاء الدروس في مسجده بحي مناظر وذلك في شتى العلوم من عقيدة وتفسير وحديث وفقه وفرائض ونحو وتاريخ وكان طلابه بالعشرات بحيث تشكل كل مجموعة منهم حلقة علمية وأصبح ذلك في المسجد المبارك يمثل النواة الأولى للمدرسة السلفية التي أسسها - رحمه الله - .

كما أن الشيخ - رحمه الله - خصص أمكنة لسكن الطلبة الغرباء الذين يأتون إلى أبها من أماكن بعيدة ومكافآت شهرية لهم ولغيرهم من الطلاب من ماله الخاص وعندما علم الملك عبدالعزيز - رحمه الله - أصدر أمره الكريم إلى مالية أبها بإعطاء الشيخ - رحمه الله - مكافأة مالية يوزعها شهرياً على طلبة العلم الذين كانوا يلازمون دروسه .

ثالثاً: نماذج من قضائه

قبل أن يصدر فضيلته – رحمه الله – حكماً يقضي النزاع بين الطرفين، كان يسعى جاهداً إلى إصلاح ذات البين وهذه ميزة قل ما توجد في القاضي.

يحكي كاتبه الخاص الشيخ محمد النعمي أنه حصل في تثليث حادثة قتل وقُتل على أثرها سبعة رجال يقول كاتبه: فذهبنا مع الشيخ إلى تلك البلدة، فما أن وصل إلى هناك حتى مكث ما يقرب الأسبوع يقرأ عليه طلابه شيئاً من القرآن وهو يعلق على الآيات ويخبر عَمَّا أعده الله عز وجل للعافين على الناس فبقي على تلك الحال ما يقرب من الأسبوع حتى لانت قلوب أولياء المقتولين وتم التنازل من قبل أولياء المقتولين عن المطالبة بالقصاص وانتهت هذه القضية بالصلح بين الطرفين المتنازعين فجمعهم ذهابه إلى هناك والدعوة إلى الله وإصلاح البين.

رابعاً: عمله في الدعوة إلى الله والتعليم

كانت حلقاته العلمية تبدأ يومياً بعد صلاة الفجر إلى ما بعد العشاء وكانت له جلسة عامة ومفتوحة بعد صلاة الجمعة للقضاة وطلبة العلم يجتمعون فيها ويتدارسون مع الشيخ – رحمه الله – ما يشكل عليهم من أمور شرعية وقد ظل الشيخ طيلة الثلاثين عاماً مرجعاً للفتوى والقضاء والتدريس إلى أن أقعده المرض وحبسه عن الخروج إلى الناس.

خامساً: أخلاقه وصفاته

لقد كان – رحمه الله – ذا شخصية فذة جمعت بين مناقب جمة قل ما تجتمع في شخص واحد.

فقد كان – رحمه الله – ذا عبادة وتهجد وطول صلاة إلى الغاية القصوى وتأله ولهج بالذكر وشغف بالمحبة والإنابة والاستغفار والافتقار إلى الله والانكسار له والاطراح بين يديه على عتبة عبوديته، لم أشاهد مثله في ذلك.

وقد حدثني فضيلة الشيخ سعيد بن مسفر القحطاني أنه سأل سماحة الشيخ عبدالعزيز بن باز – رحمه الله – عن سر كثرة لهج الشيخ بذكر الله فقال: هذا ما عهدناه منه على عهد الطلبة.

وقد كان – رحمه الله – موهبة متحركة تنبض بالعقل الواسع والفكر الخصب والحافظة المدهشة والقدرة العجيبة وقد كان ذا فراسة وصاحب فطنة وذكاء.

فقد ذكر عنه طلابه أنه أتى إليه رجل من البادية قائلاً له: يا شيخ هل يكفي أن أعلم ما بين الذرتين فقط؟ فقال له: نعم. فتعجب طلاب الشيخ –رحمة الله – من سؤال السائل ومن جواب الشيخ فلما سئل قال: إنه أراد قول الله عز وجل: ﴿ **فَمَن يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ خَيْرًا يَرَهُ ۝٧ وَمَن يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ شَرًّا يَرَهُ** ﴾ [الزلزلة: ٧ – ٨]، وقد كان – رحمه الله – شديد التأثر بكتاب الله عز وجل وتأثره، لا يقتصر على آيات الترغيب والترهيب أو الوعد والوعيد، بل إنه يتأثر عند ما تذكر أسماء الله وصفاته وكان إذا اشتد تأثره غطى وجهه بردائه ومسح دموعه، كما أنه – رحمه الله – لا يرتبط تأثره بصوت القارىء فتأثره وتدبره لكتاب الله مع الصوت الحسن وغير الحسن، وكان شديد التعظيم لله عز وجل حتى أني لم أسمعه في يوم من الأيام يحلف بالله على شيء عظم ذلك الشيء أو صغر.

وقد كان – رحمه الله – زاهداً في الدنيا حتى إنه يكره أن يتحدث الناس عن أمور الدنيا في مجلسه وقد كان مشهوراً عنه أنه لا يحسن التعامل بالبيع والشراء لقلة ذهابه للسوق وقد كان – رحمه الله – صاحب ورع في الفتيا فكنت كثيراً ما أسمع منه قوله للسائل: لا أعلم. وإذا علم شيئاً قال: الذي يظهر والله أعلم، وكان يتحرز كثيراً في الفتيا خاصة في آخر حياته – رحمه الله – وكان رحمه الله صاحب غيرة لله عز وجل فما إن يرى منكراً إلا ويسعى لإنكاره وما إن تنتهك حرمة من محارم الله إلا وتبدو كراهية ذلك في وجهه وملامحه، وكان يربي طلابه على الغيرة لله والقيام بواجب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر وكان يأخذهم معه لإزالة المنكرات.

سادساً: من أبرز تلاميذه

١- فضيلة الشيخ حسن العتمي عضو هيئة كبار العلماء ورئيس محكمة التمييز بالمنطقة الغربية سابقاً.

٢- فضيلة الشيخ هاشم النعمي رئيس المحكمة المستعجلة بأبها سابقاً.

٣- فضيلة الشيخ عبدالله بن يحيى الخالدي القاضي بمحكمة أبها الكبرى.

٤- فضيلة الشيخ عبدالعزيز العمر - رحمه الله - قاضي المجاردة سابقاً.

٥- فضيلة الشيخ سعيد بن مسفر القحطاني الداعية المعروف.

٦- فضيلة الشيخ مداوي بن علي آل جابر مدير فرع وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد في منطقة عسير.

٧- فضيلة الشيخ عبدالعزيز اللحيدان - رحمه الله -.

٨- فضيلة الشيخ سليمان بن فايع - يحفظه الله-.

سابعاً: وفاته:

لازم المرض الشيخ فترة طويلة، مما أدى إلى مكوثه في بيته واعتزاله الناس، حيث وافته المنية في صبيحة يوم الخميس الموافق الثالث والعشرين من شهر صفر للعام الثاني والعشرين بعد الأربعمائة والألف من الهجرة النبوية عن عمر يناهز ثلاثاً وتسعين سنة وقد صلي عليه في جامع الراجحي بالربوة في الرياض وقد رثاه كثير من الشعراء من أساتذة الجامعات ومن طلبة العلم ومن القضاة.

وممن رثاه فضيلة الشيخ سليمان المحمود قاضي محكمة البكيرية بقصيدة قال فيها:

بكت الحياة على الفقيد إمامنا

والزاهدون إمامهم سكن الثرى

والصالحون على السراة ترحموا

والمنجدون تذكروا زين الورى

يا آل وابل شيخكم هو حبنا

أكرم به من عالم عـــشق الهدى

تبكيه أبها قاضـــياً ومعلماً

يبكيه بيت الذكر في غسق الدجى

ثامناً: أولاده

رزق الشيخ - رحمه الله - باثني عشر ولداً يعملون في مجالات متعددة وعلى اختلاف تخصصاتهم، فإن لأكثرهم - ولله الحمد - قصب السبق في الدعوة إلى الله والتدريس والخطابة والإمامة.

وهل ينبت الخطي إلا وشيجه

وتغرس إلا في منابتها النخل

١- محمد: كان مدرساً ثم صار محققاً في إمارة عسير ثم عضواً في مجلس إمارة منطقة عسير حتى أحيل للتقاعد.

٢- عبدالملك: كان موظفاً بإمارة منطقة عسير حتى أحيل للتقاعد.

٣- علي: كان يعمل مديراً للبنك الزراعي بأبها حتى أحيل للتقاعد وهو إمام لأحد المساجد بأبها.

٤- العقيد المتقاعد عبدالعزيز كان يعمل بسلاح الطيران حتى أحيل للتقاعد.

٥- عبدالرحمن ويعمل موظفاً في فرع وزارة الشوون البلدية والقروية بمنطقة عسير.

٦- اللواء المتقاعد كان يعمل مديراً عاماً للدفاع المدني بمنطقة عسير حتى أحيل للتقاعد.

٧- الدكتور الطبيب عبدالحميد الوابل الذي يعمل استشارياً لمناظير الطب الباطني بمستشفى عسير المركزي وعضو هيئة التدريس بكلية الطب بأبها وهو خطيب بجامع مستشفى عسير.

٨- الدكتور يوسف الذي يعمل مشرفاً على إدارة التدريس بالحرم المكي ومديراً لمعهد

الحرم المكي .

٩- المهندس سليمان الذي يعمل مهندساً معمارياً في إدارة المشروعات بوزارة الصحة وهو خطيب جامع اليحيا بأبها .

١٠- الدكتور عبداللطيف الذي يعمل أستاذاً للاقتصاد الإسلامي في جامعة الملك خالد بأبها وهو خطيب جامع الراجحي بجدة سابقاً .

١١- عبدالوهاب يعمل مديراً لإحدى المدارس في منطقة عسير وهو إمام جامع الراجحي بأبها سابقاً .

١٢- أحمد ويعمل في التجارة الحرة .

رحم الله الشيخ رحمة واسعة وأسكنه فسيح جناته وأصلح عقبه ونفع بهم إنه سميع مجيب .

المراجع

١ – كنز الأنساب ومجمع الآداب : تأليف حمد بن إبراهيم الحقيل مجموعة دار الجسر للطباعة الرياض . ط١٣ سنة ١٤١٨هـ

٢ – علماء نجد خلال ثمانية قرون : تأليف الشيخ عبدالله بن عبدالرحمن آل البسام ـ العاصمة للنشر والتوزيع بالرياض ـ الطبعة الثانية سنة ١٤١٩هـ .

٣– تاريخ عسير الماضي والحاضر . تأليف الشيخ هاشم النعمي مؤسسة مرينا للخدمات الطباعة بالرياض ، ط سنة ١٤١٩هـ .

٤ – تاريخ القضاء والقضاة في العهد السعودي : تصنيف عبدالله بن حمد الزهراني ـ مطابع دار مكة المكرمة عام ١٤١٨هـ .

٥ – الدعوة إلى الله تجارب وذكريات . تأليف الدكتور سعيد بن مسفر القحطاني ، دار بن الجوزي للنشر والتوزيع ، عام ١٤٢٠هـ .

٦ – العلامة الزاهد الشيخ عبدالله الوابل – رحمه الله . تأليف الدكتور عبدالله بن محمد بن حميد . نادي أبها الأدبي . ط١٤٢٣هـ .

فضيلة الشيخ د. عبدالعزيز بن محمد بن سعد بن عثمان بن عبدالكريم الحمير

أجرى الحوار حمد بن عبدالله بن خنين

صاحب الفضيلة الشيخ د. عبدالعزيز بن محمد بن سعد الحمير رئيس محاكم حوطة بني تميم «سابقاً» لقاؤنا مع رجل القضاء والدعوة وحلقات الذكر فمنذ أن كان طالب علم والمجال الدعوي ديدنه وكان عمله خارج المملكة طريقاً رحباً فكان خير سفير في القضاء والدعوة فقد أمضى ضيفنا فترة من الزمن بدولة الإمارات ثم طاب به المقام في حوطة بني تميم لحين تقاعده، شيخنا هو فضيلة الشيخ د. عبدالعزيز بن محمد بن سعد بن عثمان بن عبدالكريم الحمير فإليكم الحوار الذي دار معه:

*** ما هي بداية طلبكم العلم ومن تذكرون من مشايخكم؟**

ـ ولدت في بلدة نعجان في الخرج عام ١٣٦١هـ ودرست المرحلة الابتدائية فيها، ثم انتقلت إلى الرياض، حيث التحقت بالمعهد العلمي عندما كان مديره في ذلك الوقت الشيخ عبدالعزيز بن محمد العد المنعم وأذكر أن الشيخ ناصر الشثري «أبو حبيب المستشار كان أحد أساتذتي في المعهد.

ثم انتقلت إلى كلية الشريعة بالرياض، حيث درست على يد العديد من المشايخ أذكر منهم الشيخ مناع القطان والشيخ د. صالح الفوزان والشيخ د. صالح العلي الناصر والشيخ صالح بن مهدي الدوسري، ثم درست المعهد العالي وحصلت على شهادة الماجستير عام

١٣٩٢هـ وكانت الرسالة العلمية التي تقدمت بها بعنوان «نظام الحجر المالي في الإسلام».

أما شهادة الدكتوراه فكانت خلال فترة عملي في أبو ظبي عام ١٤٠٤هـ من جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية بالرياض وكان موضوع الرسالة «الولاية النفسية والمالية على الصغير».

* متى كانت بداية عملكم في القضاء وأين كانت؟

- عندما صدر قرار تعييني في القضاء بتاريخ ١٠/ ١٠/ ١٣٩٢هـ باشرت عملي بتاريخ ٧/ ١١/ ١٣٩٢هـ بمحكم خورفكان الواقعة على خليج عمان والتابعة لإمارة الشارقة منذ افتتاحها ولمدة عشر سنوات، ثم انتقلت إلى محكمة أبوظبي عام ١٤٠٢هـ لمدة ست سنوات وفي ٨/ ٥/ ١٤٠٨هـ عدت للمملكة وباشرت عملي بمحكمة الحلوة ثم رئيس محاكم الحوطة عام ١٤١٠هـ إلى أن تقاعدت عام ١٤١٦هـ حيث دمت في القضاء ما يقارب ٣٤ عاماً.

شاركت في مؤتمرات عالمية ممثلاً عن قضاء الإمارات

التنظيم القضائي الجديد جعله أكثر فاعلية

وضع دورات تثقيفية للقضاة مطلب ضروري

التقاعد لا يعيق المرء عن أداء رسالته الدعوية

* عملتم ١٦ عاما في دولة الإمارات هلا حدثتمونا عن أعمال أخرى بجانب القضاء أفدتم بها بحكم تواجدكم؟

- عندما كنت هناك كان لي نشاط دعوي وبرامج يومية ودروس علمية مواصلة مع الجهات المعنية إضافة إلى إمامة العديد من الجوامع في خورفكان وأبوظبي وكان ذلك بتوجيه من رئيس دار القضاء الشيخ أحمد بن عبدالعزيز آل مبارك وكانت هناك مشاركات خارجية مبعوثاً من دار القضاء بالإمارات فقد شاركت في مؤتمر الفقه المالكي في أبوظبي وقدمت بحثاً في «العرف» كان ذلك عام ١٩٨٦م ثم شاركت في مؤتمر بالولايات المتحدة الأمريكية بولاية متشقن وذلك عام ١٩٨٦م وكان المؤتمر بعنوان «الدعوة إلى الله»

وشاركت في المؤتمر الطبي في إطار الشريعة في القاهرة عام ١٩٨٧م وقمت أيضاً بجولات في فرنسا وبريطانيا والهند وباكستان وبنجلاديش من خلال مؤتمرات إسلامية دعوية .

*** من تذكرون من المشايخ في دولة الإمارات وهل هناك فرق بين العمل هنا وهناك؟**

ـ أتذكر رئيس محاكم الشارقة سابقاً الشيخ إبراهيم بن حمد السلطان وعضو التمييز حالياً هنا وكذلك الشيخ علي بن محمد التركي قاضي في محكمة رأس الخيم والشيخ عبدالكريم الشيحة ـ رحمه الله ـ رئيس محكمة الفجيرة سابقاً والشيخ محمد بن عبدالله الدخيل رئيس محكمة الفجيرة حالياً والشيخ سليمان بن قاسم الفيفي قاضي محكمة أم القيوين والشيخ أحمد إبراهيم الحُمام قاضي محكمة كلبا والشيخ علي بن صالح المحويتي قاضي بمحكمة الزيد والشيخ راشد بن عيسى بن خنين قاضي بمحكمة الزيد سابقاً وقاضي تمييز مكة المكرمة حالياً والشيخ صالح بن عبدالله الدرويش قاضي بمحكمة الشارقة سابقاً وقاضي بمحكمة القطيف حالياً والشيخ محمد بن عبدالله العجلان رئيس القضاء الشرعي بمحاكم رأس الخيمة والشيخ حمد العقيل والشيخ سعد بن هيران الشلوي والشيخ حمود بن حميد الأحيوي والشيخ عبدالله بن عبدالكريم الناصر وهؤلاء قضاة في محكمة أبو ظبي .

أتطلع لجمع ما تيسر لتستفيد منه الأجيال

علم التدوين مطلب مهم وضرورة عصرية

التقاعد مجالاً رحباً لتقديم زكاة العلم وخلاصة العمل ونقل تجارب الحياة

أما بخصوص العمل فإنه لا يوجد ثمة فرق سوى تقسيمات المحاكم فنجد في الإمارات محكمة ابتدائية ثم استئناف ثم تمييز أما هنا فمحكمة كبرى ومحكمة مستعجلة ومحكمة تمييز ومحكمة ضمان وأنكحة وليس هناك كتابات عدل كما هنا بل يوجد كاتب عدل فقط داخل المحكمة ولعل التنظيم الجديد في المملكة مؤخراً قلّص الفارق وجعل التنظيم أكثر فاعلية من السابق .

*** سمعتم وقرأتم الأنظمة العدلية التي أصدرتها وزارة العدل فما رأيكم في ذلك؟**

ـ الأنظمة العدلية عملت نقلة حضارية لوزارة العدل والمحاكم وكان لها صدى طيباً وذكراً حسناً وجاءت في وقت كانت بأمس الحاجة إليها فكانت عند حسن ظن ولاة الأمر والمواطنين وجاءت أيضاً مواكبة للتطور الملحوظ لوزارة لعدل وتبقى شرحها وتبصير الناس بها واستغلال وسائل الإعلام المختلفة للحديث عنها ثم الحاجة تقتضي لوضع دورات تثقيفية للقضاة للتعريف بها وممارستها حتى تؤتي ثمارها على الوجه المطلوب وتحقق النتائج المأمولة فهذه الأنظمة أوجدت للمصلحة العامة فلا بد أن يعي بها الجميع وخاصة من يمارسونها ويطبقونها على أرض الواقع بحكم العمل المناط بهم، فالندوات والدورات التدريبية والمعرفية ضرورية للقضاة وغيرهم.

*** نسمع عن نشاطكم الدعوي وعملكم الخيري التطوعي هلا حدثتمونا عن ذلك؟**

ـ عندما كنت طالب علم توليت إمامة مسجد ثليم بالرياض ثم مسجد طارق بن زياد في البطحاء حتى عام ١٣٩٢هـ وبعد انتقالي للإمارات قمت بإمامة عدد من الجوامع في مدينة خورفكان حتى ١٤٠٢هـ عندما انتقلت إلى أبوظبي أصبحت إماماً وخطيباً للجامع الكبير في أبوظبي وكان لي العديد من الدروس والمحاضرات وحلقات الذكر والفتاوى ومشاركات إعلامية دعوية متعددة وبعد عودتي للسعودية قمت بإمامة العديد من المساجد تطوعاً واستقر بي المقام الآن إمام وخطيب جامع الدغيمية بأسفل الباطن بالحوطة وقمت بالعديد من إلقاء المحاضرات الدينية وحلقات الدروس في مساجد الحوطة، كما عملت محاضراً في كلية التربية للبنات بالحوطة وكذلك رئيس جمعية تحفيظ القرآن الكريم بحوطة بني تميم، وما زلت الآن رئيساً لجمعية البر الخيرية بالحوطة، ولي العديد من المشاركات الدعوية في المراكز والأنشطة والمناسبات وبحمد الله ما زلت قادراً على العطاء، فقد

تفرغت للعمل الدعوي بعد تقاعدي وتضاعف عملي في المجال الخيري فالتقاعد لا يعيق الشخص عن مواصل رسالته بل يعطي مجالاً أرحب ليقدم للناس زكاة علمه وخلاصه عمله وتجاربه في الحياة كما أن طلب العلم والمعرفة لا تتقيد بعمر معين وهذا ما يميز المسلم عن غيره فالبحث والاطلاع تحيي به العقول وتنير به الأفئدة وهذا ما أتطلع إليه في الفترة الحالية علّني أجمع ما تيسر لتستفيد منه الأجيال القادمة وهذا واجب على من علم وعمل فالتدوين مطلب مهم وضرورة عصرية .

*** مجلة العدل دخلت عامها الرابع ما هي مرئياتكم حيالها وهل حققت الأهداف المرجوة لإصدارها؟**

من المحاسن التي ستبقى لمعالي وزير العدل ـ وفقه الله ورعاه ـ إصدار هذه المجلة وتوليه الإشراف المباشر عليها، فقد كان الجميع ينتظرها بشوق وخاصة أوساط القضاة وطلاب العلم والباحثين في الأمور القضائية والعدلية فقد سدت فراغاً طالما اشتقنا لملئه فكان حضورها قوي وموضوعاتها متميزة فكانت مرآة عاكسة لأنظمة الوزارة فأشكر القائمين عليها وأخص بذلك معالي الوزير وهيئة الإشراف وفضيلة رئيس التحرير وإدارة التحرير عموماً وكل من ساهم فيها وأعطى من وقته نفعاً للناس وقدم ما يستطيعه من علم ومعرفة لتوعية الآخرين سائلاً الله التوفيق والسداد للجميع وأن يكون عملهم خالصاً لوجهه الكريم، إنه سميع مجيب .

النشوز تعريفه وأحكامه

قال الله تعالى: ﴿ **وَاللاَّتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلاً** ﴾ [النساء: ٣٤].

وقال تعالى: ﴿ **وَإِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا فَلا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَن يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا وَالصُّلْحُ خَيْرٌ وَأُحْضِرَتِ الأَنفُسُ الشُّحَّ وَإِن تُحْسِنُوا وَتَتَّقُوا فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا** ﴾ [النساء: ١٢٨].

نشوز الزوجين كراهية كل منهما الآخر وسوء عشرته له يقال: نشزت الزوجة بزوجها وعلى زوجها فهي ناشز: أبغضته وترفعت عليه وخرجت من طاعته واستعصت عليه.

ونشز الزوج امرأته جفاها وترفع عليها لبغضه إياها وقد يفضي هذا إلى طلاقها أو منعها حقها في المبيت أو النفقة.

والنشوز في اللغة: مصدر نشز ينشز بمعنى ارتفع، ويجمع النشز على أنشاز ونشوز يقال: أنشز عظام الميت إنشازاً رفعها إلى موضعها، قال تعالى: ﴿ **وَانظُرْ إِلَى الْعِظَامِ كَيْفَ نُنشِزُهَا ثُمَّ نَكْسُوهَا لَحْمًا** ﴾(١)

وتلٌ ناشز مرتفع وجمعه نواشز(٢). قال ابن فارس في معجم مقاييس اللغة(٣): نشز يدل على ارتفاع وعلا، وأصل النشوز: الارتفاع، وسميت المرأة ناشزاً لارتفاعها وعلوها عن طاعة زوجها، قال ابن دريد: نشزت المرأة ونشعت ونشست بمعنى واحد.

والنشز في كتب اللغة تدل على الاستعلاء والتعالي والارتفاع والعصيان والامتناع والخروج عن الطاعة والتمرد والتعدي والأذى والكراهية والبغض والمخالفة والخلاف والتباعد والميل والانحراف والترك والتقصير والإساءة والتجافي والاعوجاج والنبو

والاستخفاف والنفور والتكبر هكذا وجدنا معناها . (٤)

والنشوز اصطلاحاً : يكون من المرأة ويكون من الرجل ، وقد يدعيه كل منهما على الآخر .

فعند الحنفية : هو كراهية كل منهما لصاحبه . (٥)

وعند المالكية : هو أن يتعدى كل واحد من الزوجين على صاحبه . (٦)

وعند الشافعية : هو مخالفة كل منهما صاحبه . (٧)

وعند الحنابلة : هو كراهة كل واحد من الزوجين صاحبه وسوء عشرته . (٨)

وفي تفسير القرطبي هو كراهية أحد الزوجين للآخر أو كل واحد منهما لصاحبه . (٩)

وجميع التعاريف متقاربة تدل على النشوز عموماً بإحدى معاني اللغة فهو وصف يطلق على الزوج والزوجة ، والزوجة أكثر لذا عرّف الفقهاء نشوز الزوجة بعدة تعريفات وركز على أن النشوز من قبل الزوجة في الغالب .

فنشوز الزوجة عند الحنفية بأن تخرج المرأة من منزل زوجها بغير إذنه وتمنع نفسها منه بغير حق . (١٠)

وعند المالكية : خروج الزوجة عن الطاعة الواجبة المانعة من الاستمتاع بها والخروج بلا إذن والتاركة لحقوق الله عليها . (١١)

وعند الشافعية هو عصيان الزوجة لزوجها وتعاليها عليه وارتفاعها عن أداء الحقوق والواجبات عليها . (١٢)

وعند الحنابلة هو معصية الزوجة لزوجها فيما يجب عليها تجاهه(١٣) .

وعرّفه ابن تيمية : نفور الزوجة عن طاعة الزوج من خلال واجباتها . (١٤)

فلو تتبعنا تلك التعاريف لوجدناها تشمل على أربع خصال(١٥) :

١ ـ ترك التزين للزوج .

٢ ـ امتناع الزوجة عن الفراش .

٣ ـ الخروج بدون إذن الزوج .

٤ ـ ترك حقوق الله عليها .

أما معنى النشوز في الاصطلاح الشرعي عند الفقهاء إذا كان من قبل الزوج، فعند الحنفية : أن يكره الزوج زوجته ويباشر الأذى بها(١٦) .

وعند المالكية : أن يتعدى الزوج على زوجته ويضارها بالهجر والضرب لغير موجب شرعي(١٧)

وعند الشافعية : أن يتعدى عليها بالضرب والإيذاء وأن يسيىء خلقه معها(١٨) .

وعند الحنابلة : أن يضارها بالضرب والتضييق عليها أو يمنعها حقوقها من القسم والنفقة ونحوه . (١٩)

فالنشوز من قبل الزوج يدل على أربعة معان(٢٠) :

١ ـ استعلاء الزوج وترفعه وتكبره على زوجته .

٢ ـ اعتداؤه عليها بالضرب والأذى والسب والشتم وإساءة عشرتها .

٣ ـ عدم أدائه للحق الواجب عليه من نفقة ونحوها .

٤ ـ أن يتجافى عنها بهجرها في الفراش والكلام وغير ذلك .

الإعراض غير النشوز في الآية:

لو تتبعنا الآية الكريمة لوجدنا أنها تفرق بين النشوز والإعراض فهو أقل شأناً من النشوز والنشوز أشمل وأعم، فالإعراض : هو أن يقلل الزوج محادثة ومجالسة زوجته ومؤانستها والانصراف بوجهه عنها إلى جهة أخرى . (٢١)

وقيل : أن يتركها كالمعلقة فلا هي زوجة ولا هي مطلقة .

والنشوز حكمه حرام بالإجماع(٢٢) سواء كان قولاً أو فعلاً أو بهما معاً سواء من الزوج أو الزوجة، وقد عدَّه بعض العلماء من الكبائر(٢٣) أما الإعراض فهو أقل ضرراً وإثماً من النشوز .

جاء في البحر المحيط وغيره من كتب التفسير : والإعراض أخف من النشوز، ثم إن

النشوز وصف حسي لصورة حسية، والإعراض وصف حسي لصورة غير حسية والإعراض لا يأتي إلا من قبل الزوج أما النشوز فيأتي من الزوج والزوجة حيث لم يذكر الله تعالى إعراض الزوجة مع نشوزها بخلاف ذكره - تعالى - إعراض الزوج مع نشوزه. (٢٤)

حالات النشوز:

١ - نشوز الزوجة قال تعالى: ﴿ **وَاللاَّتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلاً** ﴾(٢٥)

٢ - نشوز الزوج قال تعالى: ﴿ **وَإِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا فَلا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَن يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا وَالصُّلْحُ خَيْرٌ** .. ﴾(٢٦)

٣ - النشوز من الزوجين قال تعالى: ﴿ **وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا إِن يُرِيدَا إِصْلاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا** ﴾(٢٧)

الوقاية من النشوز:

يجب على الزوج أن يبحث عن سر فتور زوجته، وأن يصارحها بما يأخذه عليها فلعلها تبدي سبباً لا يشعر هو به فيقلع عنه أو يعتذر منه أو تعتذر هي مما لاحظ هو عليها وتصلح شأنها معه والإسلام منح الزوج لعلاج النشوز ثلاث مراحل:

١ - الوعظ والإرشاد.

٢ - الهجر.

٣ - الضرب غير المبرح.

وهذه المراحل يلزم تطبيقها تدريجياً، يقول تعالى: ﴿ **وَاللاَّتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ** ﴾(٢٨) ويقول الرسول ﷺ: «فإن خفتم نشوزهن فعظوهن واهجروهن في المضاجع واضربوهن ضرباً غير مبرح» الحديث(٢٩)

يقول ابن عباس رضي الله عنه: «تلك المرأة تنشز وتستخف بحق زوجها ولا تطيع

أمره فأمر الله عز وجل أن يعظها ويذكرها بالله ويعظم حقه عليها» . (٣٠)

واتفق الفقهاء أن الهجر في الكلام لا يزيد عن ثلاثة أيام أما المضجع فمن يوم وليلة إلى مدة أقصاها أربعة أشهر ، أما الضرب قال السدي : يأخذون على أيديهن يؤدبونهن»(٣١) وقال الضحاك : «الرجل قائم على المرأة يأمرها بطاعة الله فإن أبت فله أن يضربها ضرباً غير مبرح وله عليها الفضل بنفقته وسعيه» . (٣٢)

والضرب أمر يحتاج إليه في حال فساد البيئة وغلبة الأخلاق الفاسدة ولا يباح الضرب إلا إذا رأى الرجل أن رجوع المرأة عن نشوزها يتوقف عليه فإن صلحت البيئة وصار النساء يعقلن النصيحة فيجب الاستغناء عن الضرب ونحن مأمورون على كل حال بالرفق بالنساء واجتناب ظلمهن .

وما ينطبق على الزوج يندرج على الزوجة في حالة نشوز زوجها فالبحث في الأسباب ، ووعظ الزوج ومصالحة الزوج أمر يسهم في لمّ الشمل فالخائفة من نشوز بعلها أو إعراضه عليها أن تترك له يومها أو تضع عنه بعض الواجبات .

يقول ابن قدامة : «فلا بأس أن تضع عنه بعض حقوقها تسترضيه بذلك»(٣٣) أما إذا حصل النشوز من كلا الزوجين فعلى القاضي وعظ الزوجين وتذكيرهما بآثار النشوز ونتائجه وقد يتوصل الأمر إلى اجتهاد القاضي في بحث الأسباب ومعالجة أمر المقصر منهما . حتى تبقى ا لأسرة ركيزة أساسية في بناء المجتمع لهذا عني الإسلام بإبراز الصلة النفسية والروحية بين الزوجين وأكد ما بينهما من رباط قوي وصلات متينة تحملهما على التراحم والتآلف وتعصمهما ـ بإذن الله ـ من البغي والعدوان .

قال الله تعالى : ﴿ **وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِّتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً** ﴾(٣٤) لذا يحرم تعليق الزوجة الناشز لمعارضته قواعد الشريعة الإسلامية وفيه ظلم ومنكر وينافي الفطر السليمة مما يدل على مشروعية الخلع خشية الضرر فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان .

الهوامش:

(١) سورة البقرة آية ٢٥٩.
(٢) انظر القاموس المحيط ص٢٠١، ومختار الصحاح ص٦٠٦ ولسان العرب المحيط مادة نشز.
(٣) المجلد الخامس الصفحة ٤٣٠.
(٤) ارجع لهامش ٢.
(٥) البحر الرائق شرح كنز الدقائق لابن نجيم المجلد الرابع ص ٧٦.
(٦) الشرح الكبير للدرديري مع حاشية الدسوقي ج٢ ص ٣٠٦.
(٧) النظم المستعذب في شرح غريب المهذب لابن بطال «حاشية المهذب» المجلد الثاني، ص٧١.
(٨) المبدع المجلد السابع ص٢١٤، المطلع على أبواب المقنع ص٣٢٩.
(٩) المجلد الخامس، ص١٧٢.
(١٠) بدائع الصنائع للكاساني المجلد الرابع ص٢٢.
(١١) جواهر الإكليل المجلد الأول ص ٣٢٨.
(١٢) المجموع شرح المهذب المجلد ١٦، ص٤٤٥.
(١٣) الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل المجلد الثالث، ص١٣٧.
(١٤) فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية، المجلد ٣٢، كتاب النكاح ص٢٧٧.
(١٥) النشوز، د. صالح بن غانم السدلان، ط١، ص ١٨.
(١٦) البحر الرائق لابن نجيم المجلد الرابع، ص ٧٦.
(١٧) جواهر الإكليل، ط١، ص٣٢٨.
(١٨) الوجيز المجلد الثاني ص ٤٠.
(١٩) كشاف القناع، المجلد الخامس ص ٢١٣.
(٢٠) النشوز. د. صالح بن غانم السدلان، ط١، ص١٩.
(٢١) تفسير أبي السعود، المجلد الأول ص٢٣٩، نيل المرام من تفسير آيات الأحكام ص٢٧٢.
(٢٣) الزواجر عن اقتراف الكبائر لابن حجر الهيثمي، ج١ ص٥٠، ظلال القرآن لسيد قطب، ج٢ ص٦٥٤.
(٢٤) تفسير سورة النساء للناس والحياة ص١٤٢.
(٢٥) سورة النساء آية ٣٤.
(٢٦) سورة النساء آية ١٢٨.
(٢٧) سورة النساء آية ٣٥.
(٢٨) سورة النساء آية ٣٤.
(٢٩) مسند الإمام أحمد، المجلد الخامس ص٧٢ ـ ٧٢.
(٣٠) السنن الكبرى للبيهقي المجلد السابع ص٢٣٠.
(٣١) الدر المنثور في التفسير المأثور للسيوطي ج٢ ص١٥١.
(٣٢) المرجع السابق.
(٣٣) المغني لابن قدامة الحنبلي، المجلد السابع ص ١٤٨.
(٣٤) سورة الروم آية ٢١.

العَضّل

العضل : معناه التعليق والإجبار والإرغام والتكبيل .

يقال عضل الرجل زوجته الناشز : أجبرها على طاعته وأرغمها على العودة إلى بيته ، وعلقها : أبقاها في عصمته سنين طويلة لا هي زوجة ولا هي مطلقة .

والعَضلُ : جمع عَضَلَة ، وكل لحمة ممتلئة مكتنزة في عصبة فهي عضلة ، وداء عضال وأمر عضال : أي شديد أعيا الأطباء ، وأعضلني فلان : أعياني وأتعبني أمره .

وقد أعْضَل الأمر اشتد واستغلق وأمرٌ مُعْضِل لا يهتدى لوجهه ، والمعضلات الشدائد وعَضَل أيّمَه منعها من التزويج من باب ضرب ونصر . (١)

وتعليق الزوجة : كابوس يهددها إما أن ترجع راغمة ، وإمّا أن يكبلها بسلاسل العضل والتعليق للإجحاف بحقها(٢) والعضل والتعليق : ظلم عظيم وباطل مردود لا يقره دين ولا يرضى به ضمير ، له آثار سيئة ونتائج وخيمة وسلبيات عديدة وهو معارض قواعد الشرع المطهر لأنه يعتبر ضرراً على الزوجة ، والإسلام من قواعده المثلى «لا ضرر ولا ضرار» ولا قهر ولا إذلال ، وسماه الله تعالى ضرراً واعتداءً وظلماً واتخاذاً لآيات الله هزواً ، فقد يؤدي إلى الهمّ والغم والفراغ ، وقد يصل بالزوجة إلى الذلة والقلة والانحراف والفساد ، وقد يسبب الانتحار .

وهو حرام وظلم ومنكر دلَّ على بطلانه وفساده الكتاب والسنّة والأثر والمعنى(٣) .

يقول الله تعالى : ﴿ **وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِّتَعْتَدُوا وَمَن يَفْعَلْ ذَلِكَ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ وَلَا تَتَّخِذُوا آيَاتِ اللَّهِ هُزُوًا** ... ﴾(٤)

ويقول ابن عباس ومجاهد ومسروق والحسن وقتادة والضحاك وغيرهم «كان الرجل يطلق المرأة فإذا قاربت انقضاء العدة راجعها ضراراً لئلا تذهب إلى غيره ثم يطلقها فتعتد فإذا شارفت على انقضاء العدة طلق لتطول عليها العدة فنهاهم الله عن ذلك وتوعدهم، فقال: ﴿وَمَن يَفْعَلْ ذَلِكَ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ﴾ [البقرة: ٢٣١] أي بمخالفة أمره. (٥)

ومن السنة قوله ﷺ: «لا ضرر ولا ضرار». (٦)

فيدل بعمومه على مشروعية الخلع عند عدم الوئام بين الزوجين وخشية الضرر، وما رواه البخاري في صحيحه عن عكرمة عن ابن عباس رضي الله عنهما: «جاءت امرأة ثابت بن قيس ابن شماسى إلى النبي ﷺ فقالت: يا رسول الله: ما أنقم على ثابت في دين ولا خلق إلا أني أخاف الكفر في الإسلام. فقال رسول الله ﷺ: «أفتردين عليه حديقته»؟ قالت: نعم، فردت عليه، فأمره ففارقها». (٧)

وأما الأثر «فما روه الدارقطني من حديث محمد بن سيرين عن عبيدة قال: جاء رجل إلى علي مع كل منهما فئام من الناس فأمرهم فبعثوا حكماً من أهله وحكماً من أهلها، وقال للحكمين هل تدريان ما عليكما؟ عليكما إن رأيتما أن تجمعا فأجمعا وإن رأيتما أن تفرقا ففرّقا، فقالت المرأة: رضيت بكتاب الله بما عليّ فيه ولي وقال الزوج: أما الفرقة فلا، فقال علي: كذبت، والله حتى تقر بمثل الذي أقرت به». (٨)

أما للمعنى: فإن بقاء الزوجة ناشزاً مع طول المدة أمر غير محمود شرعاً لأنه ينافي المودة والإخاء وما أمر الله به من الإمساك بمعروف أو التسريح بإحسان، فإذا أمسك مع الضرر والفساد والظلم نشأ عنه القطيعة بين الأسر وتولدت العداوات والأحقاد والبغضاء. (٩)

لذا فقد نهى الإسلام عن عضل المرأة وتعليقها وفي نهيه حكمة بالغة.

الهوامش:

١ ـ مختار الصحياح للشيخ محمد بن أبي بكر بن عبدالقادر الرازي ص ٤٣٨.
٢ ـ الطرق الشرعية لحل المشاكل الزوجية لسليمان بن محمد الحميضي.
٣ ـ النشوز للدكتور صالح بن غانم السدلان ص. ٦٧.
٤ ـ سورة البقرة آية ٢٢٣.
٥ ـ تفسير ابن كثير المجلد الأول ص ٢٨١.
٦ ـ المستدرك للحاكم المجلد الثاني ص ٥٨.
٧ ـ صحيح البخاري المجلد السادس ص ١١٧٠.
٨ ـ السنن الكبرى للبيهقي المجلد السابع ص ٣٠٥ ـ ٣٠٦.
٩ ـ النشوز د. صالح بن غانم السدلان ص ٦٩.

استشعار المسؤولية والأمانة والإخلاص في العمل

* أصدر معالي وزير العدل تعميماً إدارياً رقم ١٣/ ت/ ٢٠٤٤ في ١٤/ ٨/ ١٤٢٣هـ الحاقاً للتعميم رقم ١٣/ ت/ ١٩٠٤ في ٢٨/ ١١/ ١٤٢٢هـ ورقم ١٣/ ت/ ١٨٣٤ في ٢٧/ ٧/ ١٤٢٢هـ ورقم ١٣/ ت/ ١٦٨٠ في ٢٥/ ١١/ ١٤٢١هـ بشأن التأكيد على الجهات بالرفع عن أية موضوعات موجودة لديها وعدم تأخيرها واستشعار المسؤولية والأمانة والإخلاص في العمل، وإليكم نص التعميم:

«إلحاقاً لتعاميم الوزارة رقمن ١٣/ ت/ ١٩٠٤ وتاريخ ٢٨/ ١١/ ١٤٢٢هـ، ورقم ١٣/ ت/ ١٨٣٤ وتاريخ ٢٧/ ٧/ ١٤٢٢هـ، ورقم ١٣/ ت/ ١٦٨٠ وتاريخ ٢٥/ ١١/ ١٤٢١هـ بشأن التأكيد على الجهات بالرفع أولاً بأول عن أية موضوعات موجودة لديها وعدم تأخيرها، واستشعار المسؤولية والأمانة والإخلاص في العمل.. إلخ.

وعليه فقد تلقينا نسخة من الأمر السامي التعميمي رقم ٥٨٤/ م وتاريخ ٢/ ٨/ ١٤٢٣هـ الموجه أصلاً لصاحب السمو الملكي رئيس ديوان رئاسة مجلس الوزراء والقاضي باعتماد ما يلي:

١ ـ الكتابة للجهة الحكومية المعنية لتزويد سموكم بإيضاح عن حركة سير أي معاملة يتم الاستفسار عنها ولم ترفع في المدد التي سبق تحديدها في الأوامر التعميمية المشار إليها أعلاه بما في ذلك تبيان المدة التي استغرقتها دراسة الموضوع داخل كل إدارة في الجهة الحكومية من بداية صدور الأمر السامي أو خطاب الاستفسار، وأن يتم توضيح أسباب التأخير، وإذا لم يكن هناك مسوِّغات نظامية فيجب الرفع عن المتسبب في التأخير والإجراءات النظامية المطبقة بحقه، وكذا الإجراءات المتخدة لضمان عدم تكرار ذلك، حيث لحظنا أن بعض الجهات الحكومية لا تتخذ الإجراءات اللازمة في حق المقصرين من الموظفين.

٢ ـ الكتابة لكافة الجهات الحكومية لتزويدكم بشكل دوري بتقارير عما اتخذته لتفعيل

إدارات المتابعة داخل تلك الجهات التي صدر بشأنها أمرنا رقم ٧/ ب/ ١٤٨٩٩ وتاريخ ١٧/ ٩/ ١٤٢٠هـ والمناط بها متابعة تنفيذ جميع القرارات والأوامر في الوزارات والمصالح الحكومية وعلى أن تتضمن تلك التقارير أية معوقات تواجه هذه الإدارات وأسبابها وإيضاح مستوى ارتباط هذه الإدارات في كل جهاز حكومي ومدى تمشي ذلك كله مع ما تضمنه أمرنا المشار إليه.

٣ـ أن يقوم سموكم بالعرض علينا ـ أولاً بأول ـ عن كل ما يرد بهذا الشأن سواء من الجهات الحكومية المعنية أو من الأجهزة الرقابية ذات العلاقة للتوجيه بما نراه.

ومع تقديرنا لما يقوم به ديوان رئاسة مجلس الوزراء لرفع مستوى الأداء والمتابعة داخل الديوان وما يصدر للجهات الحكومية وما حققه في هذا المجال من نتائج طيبة نتج عنها تصفية جميع المعاملات المتقادمة قبل عام ١٤٢٠هـ واتخاذ الإجراءات اللازمة حيالها، فالواجب عليكم مضاعفة الجهد المبذول بهذا الصدد، وكذلك فإننا نكلفكم بمتابعة جميع الأوامر السامية وقرارات مجلس الوزراء ومتابعة إصدار اللوائح التنفيذية بشكل دقيق وفعال والتأكد من تنفيذها بالإضافة إلى ما نوجهكم بالاستفسار عنه، وفي حالة حصول تأخير أو إهمال من أي جهة كانت فعليكم الرفع لنا عن ذلك مباشرة وعن المتسبب بهذا الإهمال كائناً من كان لأن هذا أمر لا يرضي الله ولا نسمح به، فأكملوا ما يلزم بموجبه بكل دقة وحزم، وعلى كافة الجهات الحكومية اعتماد أمرنا هذا وتوفير كل ما تطلبونه سموكم من معلومات وإجابتكم على جميع التساؤلات التي توضح ما ذكرناه أعلاه بسرعة وصراحة تامة مؤكدين للجميع أن حرصنا على ذلك ينبع من مسؤوليتنا أمام الله عز وجل ثم أخي خادم الحرمين الشريفين الملك فهد بن عبدالعزيز ـ حفظه الله ـ في رعاية شؤون وطننا الغالي علينا جميعاً والحفاظ على مصالح وحقوق هذا الشعب المسلم الأبي، وهي أمانة سوف يسألنا الله سبحانه عنها وهي تستوجب منا جميعاً الحرص على أدائها بالوجه الذي يرضيه عنا جل جلاله، ونسأله جلت قدرته أن يهدينا جميعاً إلى سواء السبيل إنه ولي ذلك والقادر عليه، وقد زودنا كافة الجهات الحكومية بنسخة من أمرنا هذا لإكمال ما

يلزم بموجبه، وتنفيذ كل ما يردها من سموكم بناء على ما نطلبه منكم وما نوجهكم به. ا.هـ.

لذا نرغب إليكم الاطلاع واعتماد موجبه، والله يحفظكم.

وزير العدل
عبدالله بن محمد بن إبراهيم آل الشيخ

التقيد بالدوام الرسمي

أصدر معالي وزير العدل تعميم إداري رقم ١٣/ت/٢٠٥٦ في ٢٠/٨/١٤٢٣هـ حول ضرورة التقيد بالدوام الرسمي وفيما يلي نص التعميم: «نظراً لما لوحظ من تاون بعض من موظفي الدوائر الشرعية في أمر الدوام حضوراً وانصرافاً وما يتكرر من الخروج أثناء وقت الدوام دون مبرر شرعي أو نظامي، ونظراً لما في هذا من إضرار بالمصلحة العامة وسبب لتعطيل وضياع حقوق المراجعين وهو ما يتنافى مع الأمانة المناطة بالموظفين ويتعارض مع الأنظمة والتعليمات القاضية بالتأكيد على المحافظة على أوقات الدوام الرسمي وإنجاز الأعمال أولاً بأول ومنها التعاميم رقم ١٩٨/٢/ت٢٣/٨/١٣٩٣هـ، ورقم ٢٠٩/١٢/ت في ١٧/١١/١٣٩٦هـ ورقم ١٣٨/١٢/ت في ٢/٨/١٤٠٣هـ ورقم ١٢/ت/١٠٦ في ٢٠/٧/١٤٠٩هـ.. الخ.

وتأكيداً لما سبق نرغب إليكم الاطلاع وحث منسوبيكم على المواظبة على أوقات الدوام حضوراً وانصرافاً والقيام بواجباتهم الوظيفية والتقيد بما تقضي به الأنظمة والتعليمات في هذا الخصوص وإبلاغهم بموجبه، وقد زودنا إدارة المتابعة بصورة من تعميمنا هذا لتكثف الزيارات الميدانية لكافة أجهزة الوزارة وفروعها وتطبيق الأنظمة والتعليمات بحق من يثبت تهاونه بأمر الدوام وذلك براءة للذمة، والله الموفق.

وزير العدل
عبدالله بن محمد بن إبراهيم آل الشيخ

الرجوع لوزارة الزراعة عند إفراغ الأراضي الزراعية

* أصدر معالي وزير العدل تعميم قضائي برقم ١٣/ ت/ ٢٠٤٥ في ١٤/ ٨/ ١٤٢٣هـ إلحاقاً للتعميم رقم ١٣/ ت/ ١٥٠٨ في ١٦/ ١٢/ ١٤٢٠هـ المتضمن التأكيد على القضاة وكتّاب العدل في المملكة بعدم الإفراغ للأراضي الزراعية سواء للمشاع أو غيره إلا بعد الرجوع لوزارة الزراعة، وإليكم نص التعميم:

إلحاقاً لتعميم الوزارة رقم ١٣/ ت/ ١٥٠٨ وتاريخ ١٩/ ١٢/ ١٤٢٠هـ المتضمن التأكيد على أصحاب الفضيلة القضاة وكتّاب العدل في مختلف مناطق المملكة بعدم الإفراغ في الأراضي الزراعية سواء للمشاع أو غيره إلا بعد الرجوع لوزارة الزراعة.. الخ وعليه فقد تلقت الوزار خطاب سعادة وكيل وزارة الزرعة والمياه المساعد لشؤون الأراضي رقم ٥١٦١٦ وتاريخ ٩/ ٧/ ١٤٢٣هـ المتضمن بأن التعليمات المعمول بها لدى وزارة الزراعة تقضي بالموافقة على تجزئة الأراضي الزراعية في المناطق ذات الإمكانات المائية المتوفرة إلى قطع زراعية لا تقل عن ٥٠ دونم «خمسين ألف مترٍ مربعٍ» أما المناطق ذات الإمكانات المائية الضعيفة والتي يعتمد العثور على المياه فيها على الفجوات والشقوق أو سماكة الرواسب الوديانية إلى قطع لا تقل مساحة القطعة الواحدة عن ١٠ دونمات «عشرة آلاف متر مربعٍ» والمناطق الجبلية التي تعتمد على الأمطار فقط إلى قطع لا تقل عن ٢ دونمين «ألفي متر مربعٍ».

أما بخصوص القسمة بين الورثة فإنه يمكن تجزئة الأرض بين الورثة في المناطق ذات الإمكانات المائية الجيدة بما لا يقل عن ١٠ دونمات «عشرة آلاف متر مربعٍ» وفي المناطق التي يعتمد العثور على المياه على مصادفة الشقوق والفجوات في الصخور الجيرية أو مناطق الدرع العربي أو المناطق الجبلية لا يقل عن ٢ دونمين «ألفي متر مربعٍ» للوريث الشرعي.

أما إذا كانت مساحات القطع المجزئة أقل من الحد المسموح به فإن هذه الوزارة لا توافق على التجزئة.

وتسهيلاً لمصالح الناس في حالة تملك العقار من أشخاص آخرين مشاعاً بينهم فإن

هذه الوزارة لا تعارض عليه ما دام الملك يبقى مشاعاً دون إفراغ جزء منه ولا يحتاج لأخذ موافقة هذه الوزارة على كل حالة إلا إذا تطلب الأمر إفراغ جزء من الصك فإنه يلزم دراسة الطلب وفقاً لضوابط التجزئة المعمول بها لدى هذه الوزارة وتطبيقها عليه . ا . هـ .

لذا نرغب إليكم الاطلاع واعتماد موجبه، والله يحفظكم .

وزير العدل
عبدالله بن محمد بن إبراهيم آل الشيخ

الاستفادة من خبرات المتقاعدين

* أصدر فضيلة وكيل الوزارة تعميماً إدارياً برقم ١٣/ ت/ ٢٠٥٨ في ٢٠/ ٨/ ١٤٢٣هـ حول الاستفادة من خبرات وخدمات المتقاعدين والتي طلبت فيه مصلحة معاشات التقاعد موافاتها بأسماء من هم على وشك التقاعد، وإليكم نص التعميم :

لقد تلقت الوزارة خطاب سعادة مدير إدارة الإيرادات بمصلحة معاشات التقاعد رقم ٣/ ٦/ ١/ ٥/ ٣١١٣٢ في ٨/ ٦/ ١٤٢٣هـ المتضمن أن المصلحة تسعى إلى إيجاد آلية مناسبة للاستفادة من خبرات وخدمات المتقاعدين فيما بعد التقاعد بتكوين قاعدة معلومات وتهيأتها للاستفادة منهم في شتى المجالات التي تناسب طبيعة خبراتهم وقد تم إعداد استبانة لهذا الغرض . . الخ .

ويرغب سعادته تزويد الإخوة ممن هم على وشك التقاعد بهذه الاستبانة ومن ثم إرسالها مع الوثائق اللازمة لتقاعده حسب المتبع . الخ .

لذا نرغب إليكم الاطلاع وتجدون برفقه نسخة من الاستبانة المشار إليها للإحاطة بموجبه، والله يحفظكم .

وكيل وزارة العدل
عبدالله بن محمد اليحيى

تقرير عن « لجنة شؤون الحج » بوزارة العدل

ضمن الخطة العامة التي وضعتها الدولة لخدمة حجاج بيت الله الحرام لضمان حفظ حقوقهم وممتلكاتهم ورد المظالم عنهم وبصفة وزارة العدل المسؤولة عن القضاة وكتاب العدل وبيوت المال، فقد صدرت موافقة المقام السامي على إثبات وزارة العدل من بين الجهات الحكومية المشاركة في أعمال موسم الحج بناء على الخطاب رقم ٢٧٦٩٢ وتاريخ ٢٨/ ١١/ ١٤٠٠هـ

دور فرع الوزارة

وحيث إنه يوجد لوزارة العدل فرع في مكة المكرمة، فقد تم بتوجيه من معالي الوزير تولي أداء هذه المهمة والقيام بها والإشراف عليها لمدة ١٥ يوماً اعتباراً من ١/ ١٢ واختيار عدد من القضاة وكتاب العدل وعدد من مأموري بيت المال والموظفين ورفع تقرير عن تلك الأعمال والواجبات وكافة المستحقات لجهاز الوزارة. هذا وقد استمر الحال مدة خمس عشرة سنة والفرع يؤدي دوره المطلوب بتوجيهات معالي وزير العدل وفضيلة وكيل الوزارة.

لجنة شؤون الحج

نظراً لاختصاص وزارة العدل القضائي وإشرافها على التوكيل في مشروع الهدي والأضاحي بجانب توليها حفظ وحصر أموال وتركات الحجاج المتوفين لدى بيوت المال ورغبة في توفير أفضل السبل التي تحقق وتساعد على تأدية هذه الأعمال في أجواء مناسبة

والعناية بمتابعة ذلك مع الجهات ذات العلاقة وبناءً على المصلحة العامة والحرص على تطوير اللجنة المشاركة، فقد أصدر معالي الوزير قراره رقم ١١٠٦ في ٦/ ١٠/ ١٤١٥هـ بتشكيل لجنة باسم «لجنة شؤون الحج» تتكون من رئيس وعضوين وسكرتير يشرف عليها فضيلة وكيل الوزارة ويكون مقر عملها قبل موسم الحج في رئاسة محاكم مكة المكرمة وخلال موسم الحج في مني وعرفة، ومنحها صلاحية اختيار المشاركين والمتابعة والترتيب والإعداد والتجهيز وإيجاد المقرات وهي معنية بكل ما يخص الوزارة في موسم الحج.

مهام لجنة الحج

١ ـ المتابعة والتنسيق مع كافة الدوائر الحكومية والمؤسسات ذات العلاقة بشؤون الحج.

٢ ـ القيام بتسلم وتسليم مقرات المكاتب القضائية ومقرات الدوائر الشرعية المشاركة في أعمال الحج وغيرها.

٣ ـ تتلقى اللجنة جميع الاقتراحات أو وجهات النظر التي ترد إلى الوزارة في شؤون الحج سواء من المشاركين أو غيرهم ودراستها ووضع التوصيات المناسبة لعرضها على معالي الوزير.

٤ ـ الإشراف المباشر على مخيم معالي الوزير من حيث تسلمه وتهيئته بكافة المتطلبات.

٥ ـ تقوم اللجنة بإعداد التقرير عن مستوى تنفيذ خطة الحج للعام المنصرم فور انتهاء أعمالها وتقرير آخر عن خطة عملها لموسم الحج القادم وما تراه اللجنة من مقترحات في مدة أقصاها أربعة أشهر قبل حلول موسم الحج.

٦ ـ رفع تقرير عما تحقق من أعمال لقطاعاتها المشاركة في موسم الحج لرئيس لجنة الحج العليا صاحب السمو الملكي وزير الداخلية.

توسيع صلاحيات اللجنة

أصدر معالي وزير العدل قراره رقم ٢١٨ في ١٢/ ١/ ١٤١٨هـ بتعديل بعض أعضاء

اللجنة السابقة وتحديد مدة عملها (٣٠) يوماً اعتباراً من ١/ ١٢ وتوسيع صلاحيتها ودعمها مادياً ومعنوياً لتعكس الصورة المطلوبة لوزارة العدل وتقدم أفضل الخدمات الشرعية وأيسر السبل القضائية لتحقيق مبدأ العدل والمساواة وقد حققت التطلعات بتنفيذ المهام المذكورة والصادرة بعد قيام أول لجنة، حيث تتولى الإشراف المباشر على كافة الأعمال ومنحها الصلاحيات واختيار المشاركين والإعداد والتجهيز والمتابعة وإعداد التقارير ودراسة المقترحات وتلافي السلبيات، فكان جهدها ملموساً ونتائجها إيجابية، واستطاعت بفضل الله، ثم بفضل الجهود والمتابعة المستمرة من معالي الوزير وفضيلة وكيل الوزارة أن تصل إلى المستوى المأمول والنتائج المثمرة وما زالت تواصل رسالتها ونهجها طبقاً للأهداف المنشودة.

الجهات المشاركة

١ ـ فريق الإشراف العام والمباشر: ويتكون فريق العمل برئاسة فضيلة وكيل الوزارة ويشارك فيه فضيلة رئيس التفتيش القضائي وأعضاء لجنة شؤون الحج وبعض المسؤولين بالوزارة مع مساندة بعض الموظفين والمستخدمين وذلك لتهيئة مقرات القضاة وكتّاب العدل ومقر معالي الوزير والمتابعة والتنسيق مع أصحاب العلاقة والإشراف العام والمباشر ومتابعة سير العمل.

٢ ـ الجهاز القضائي: وتتكون من (١١) قاضياً يعملون في البت في القضايا المستعجلة التي تقع في الحرم والمشاعر المقدسة كقضايا النشل والمضاربات والمعاكسات وإثبات التنازل عن الإصابات والسكر والشعوذة، حيث يشارك مجموعة منهم في شرطة الحرم والبقية في مراكز الشرطة بمنى وينتقلون مع الحجاج إلى عرفات ومزدلفة وهذا التوزيع يتم طبقاً لتوزيع مراكز الشرطة الموجودة في وحدات التحقيق التابعة للأمن العام وهي بمثابة (١٤) محكمة تضم عدا القضاة ٢٥ موظفاً ويختار الراغبون من المحكمة الكبرى والمحكمة المستعجلة بمكة ومحكمتي جدة والطائف لمدة (١٥) يوماً اعتباراً من ١/ ١٢ ويكون مع

كل قاض كاتبان ومستخدم وسائق .

مهام كتاب العدل

هذا وقد تم النظر خلال حج عام ١٤٢٢هـ قرابة ٣٠٠ قضية .

٣ـ كتّاب العدل : ويشارك (٨) كتاب عدل من كتابة عدل مكة المكرمة لمدة (١٥) يوماً اعتباراً من ١/ ١٢ وذلك بالتعاون مع البنك الإسلامي في مشروع الإفادة من لحوم الهدي والأضاحي بالإشراف على الذبح ونظام الوكالات في مجازر المعيصم ووادي محسر ومسلخ مكة الآلي .

٤ ـ إدارة بيت المال : ويشارك (١٧) موظفاً يتكون من مدير وموظفي بيت المال بمحكمة مكة المكرمة ومدير بيت مال محكمة جدة لمدة (١٥) يوماً اعتباراً من ١/ ١٢ وذلك للمشاركة في إدارة بيت المال بمنى لغرض حصر وجمع تركات المتوفين من الحج .

ويتم تكليف (٤) منهم للعمل في مجمع الطوارىء بالمعيصم .

٥ ـ فرع الوزارة بمكة : ويشارك مدير الفرع وستة من الموظفين للقيام بالأعمال الإسنادية للقضاة وغيرهم ومتابعة أعمال بيت المال وتجهيز السائقين والآليات من سيارات وغيرها ، حيث يصل عدد السيارات إلى ٣٠ سيارة وكذلك متابعة سير العمل الميداني .

٦ ـ إدارة العلاقات العامة : ويشارك (٤) موظفين من إدارة العلاقات العامة بالوزارة وتكون مسؤوليتها متابعة أخبار معالي الوزير وأنشط اللجنة والمشاركين في أعمال الحج .

هذا وقد أدت تلك الجهات دورها على الوجه المطلوب وحققت النتائج الجيدة وتطلعات المسؤولين وفق التوجيهات السامية من ولاة الأمر ـ حفظهم الله ـ تجاه خدمة حجاج بيت الله الحرام وتذليل كافة الصعاب التي تواجههم .

انطباعات

وفي نهاية التقرير كان للمجلة حوار مع عدد من القضاة الذين شاركوا في مواسم الحج

الماضية، فقد ذكر الشيخ أحمد بن عبدالله العجلان القاضي بالمحكمة المستعجلة بمكة المكرمة أنه سبق أن شارك (٤) مرات متتابعة وأحيل إليه العديد من القضايا المتنوعة، ففي موسم عام ١٤٢٢هـ كان في مركز شرطة مجر الكبش بمني ونظر في (٥٢) قضية نشل ثم الحكم في (٥١) قضية منها والباقي أرجئت وأحيلت إلى محاكم مكة وتعد تلك المخالفات الشرعية يسيرة جداً إذا ما قورنت بكثافة الوجود الهائل في الحرم والمشاعر المقدسة من الحجيج.

كما ذكر فضيلة الشيخ عبدالله بن عايض الظاهري القاضي بالمحكمة الكبرى بمكة والذي شارك في مركز شرطة مجر الكبش عام ١٤٢٢هـ وقد نظر في (٥٢) قضية نشل انتهت منها (٥١) قضية وأحيل إلى المحكمة بمكة الباقي لوجود حد فيها كما ذكر أن الحاج إذا وقع في خطأ يحاكم عليه أثناء موسم الحج فإنه يمكن من اتمام حجه عن طريق الجهات الأمنية وذلك في حالة ايقافه وإلا من ينفذ الحكم عليه فإنه يطلق مباشرة بلا معوقات.

ونحن بدورنا نقدر قدوم الحاج من أماكن بعيدة مما يجعل التعامل معهم فيه نوع من الشفقة بدون تجاوز أو مخالفة الأحكام الشرعية، بل إن إقامة الحد عليه تطهير وتمحيص لذنوبه إن شاء الله تعالى.

كما ذكر فضيلة الشيخ صالح بن عبدالعزيز الطوالة القاضي بالمحكمة الكبرى بجدة أن المشاركة فعّالة في موسم الحج وتخفيف وعون للحاج، فقد سبق أن شاركت في موسم عام ١٤٢١هـ بمركز شرطة منى الوادي وبلغت القضايا المنظورة لدي (١٢) قضية انتهت جميعها بحكم شرعي، كما أن بعض القضايا الكبرى يصادق عليها ثم تحال إلى المحكمة الكبرى بعد الحج وحول تمكين الحاج المخالف من اكمال مناسك الحج يتم ذلك عن طريق الجهات الأمنية وليس هناك شيء أبديه إلا أنه يتطلب استقلالية مقر القاضي في المشاعر ويكون مدخله تجاه الطريق حتى يستفيد الجمهور من مراجعة القاضي وأخذ الفتوى وطرح بعض الإشكالات ويكون ذا علامة واضحة بلوحة إرشادية تشير إلى وجود قاض، حيث إن وجوده داخل مركز الأمن يقلل من أهميته.

ناصر بن مبارك بن حمد الحريسن وأربعون عاماً من العطاء

أجرى الحوار: حمد بن عبدالله بن خنين

خلال تجربته الوظيفية التي امتدت ٤٠ عاماً من العطاء مرَّ على عدد من المحاكم وعاصر عدد من القضاة . . فكانت تجربة ناجحة وأصبح نموذجاً يستفاد من تجربته باعتبارها وجهاً من الوزارة فكان ضيفنا على مجلة العدل التي حرصت على الالتقاء به حيث أجرت معه هذا الحوار:

*** حدثونا عن بدايتكم والتحاكم بالعمل الوظيفي؟**

ـ ولدت في بلدة النويعمة بوادي الدواسر ودرست المرحلة الابتدائية بها حيث أنهيتها عام ١٣٧٩هـ، ثم التحقت بالدراسة المسائية فأنهيت المرحلة المتوسطة والثانوية، ثم انتسبت إلى كلية الشريعة بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية بالرياض، وقد سبق أن التحقت بالعمل الوظيفي في ٢١/ ٥/ ١٣٨١هـ، حيث عينت محضر بحوث علمية في محكمة الدلم وكان رئيسها في ذلك الوقت فضيلة الشيخ محمد بن ردن البداح «قاضي التمييز المتقاعد» وفي عام ١٣٨٣هـ رشحت كاتب ضبط بنفسالمحكمة واستمر بين الحال حتى عام ١٣٩٠هـ ثم انتقلت للعمل بعد ذلك إلى المحكمة الكبرى بالرياض لدى فضيلة الشيخ القاضي عبدالرحمن بن محمد بن فارس ـ رحمه الله ـ وذلك في ضبط القضايا الحقوقية والانهائية وعندما نقل فضيلته إلى محكمة التمييز بالرياض عام ١٤٠٣هـ انتقلت معه وعملت في دائرة قضايا الأوقاف وحقوق القاصرين ثم عملت بالدائرة الحقوقية، حيث رقيت رئيس كُتَّاب ضبط بالمرتبة العاشرة في عام ١٤٠٦هـ ولما أحيل فضيلته على التقاعد

عين مكانه الشيخ عبدالعزيز بن محمد بن زاحم ـ رحمه الله فعملت معه فترة.

وفي بداية عام ١٤١٨هـ عينت رئيساً لسكرتارية الدائرة الجزائية الثالثة بمحكمة التمييز بالرياض، ثم رئيساً لسكرتارية الدائرة الثالث للقضايا الحقوقية ثم رقيت على وظيفة الأمين العام المساعد لمحكمة التمييز بالرياض بالمرتبة الحادية عشر ولكني استمررت في عملي السابق إلى أن أحلت على التقاعد في ١١/ ٧/ ١٤٢١هـ، حيث أمضيت أكثر من ٤٠ سنة في أعمال المحاكم وهيئة التمييز وبعد التقاعد تفرغت للعمل في مجال الاستشارات الشرعية والمحاماة.

٭ خلال تجربتكم الطويلة هل خرجتم بنتائج مفيدة؟ وهل من توجيهات ترونها؟

ـ نعم خرجت ولله الحمد بنتائج مفيدة أهمها صحبة العلماء والأخيار وملازمتهم في مجالس القضاء والتباحث معهم في مجال العلم والعمل، وكسبت خبرة طويلة في هذا المجال الذي أفادني بعد التقاعد في الاستشارات الشرعية، كذلك حققت نتائج منها التحلي بالصبر والحلم وسعة البال وحسن التعامل مع طبقات المجتمع فكسبت ثقتهم وحبهم.

أما التوجيهات فأجزم بأن الجميع على مستوى المسؤولية وأن العمل في المحاكم ولله الحمد والمنّة منظم، فقد أدخلت عليه العديد من الأنظمة واللوائح التي طورته إلى الأفضل، وجعلت الإجراءات مختصرة ومحققة للهدف، وسهلت أمور المراجعين ووفرت الوقت والجهد فجزى الله العاملين على ذلك خير الجزاء.

٭ ما هي النصيحة التي توجهونها للعاملين في المحاكم؟

ـ إنني أحث زملائي العاملين في مجال العمل الإداري في المحاكم على مراقبة الله وخشيته في عملهم والمحافظة على أسرار العمل فالعمل في المحاكم يختلف عن العمل في الدوائر الأخرى، لذا عليهم التحلي بالأخلاق الفاضلة والصفات الحميدة التي ينبغي على من ينتسب لوزارة العدل خصوصاً المحاكم التخلق بها والظهور بمظهر الحشمة والوقار كما عليهم الحرص على حفظ الوقت وإنجاز العمل وتنظيمه وترتيبه ليسهل عند الرجوع

إليه وقت الحاجة كما أن البشاشة وحسن التعامل مطلب مهم للتعامل مع الآخرين.

*** هل ينتهي الموظف بتقاعده عن علاقته بعمله السابق؟**

ـ ينبغي على الموظف المتقاعد ألا ينتهي علاقته بجهاز عمله السابق وبزملائه وذلك من خلال دعوتهم له في المناسبات وزيارتهم في الدائرة أو في منازلهم، كذلك ينبغي من مرجعه عدم طي صفحاته ونسيانه وذلك بتكريمه عند تقاعده، وربطه من خلال دعوته في المناسبات والاستفادة من خبرته في حل بعض المشكلات، وتزويده بالجديد والمفيد وبالمناسبة ينبغي أن تقدم وزارة العدل لمتقاعديها إهداء هذه المجلة كبادرة طيبة لمن يرغب إشعاراً لهم بمكانتهم، وربطهم بما يدور فيها من خلال هذه المطبوعة فنرجو ذلك.

*** «مجلة العدل» منبر من منابر العلم ما تقويمكم لها؟**

ـ إنها خطوة موفقة عندما قامت وزارة العدل بإصدار مجلة العدل فهي بحق تعتبر مرجعاً في كثير من الأمور والقضايا المهمة والأنظمة واللوائح المتخذة لتنظيم الأعمال في لمحاكم هذه المجلة يستفيد منها القاضي والباحث وطالب العلم وكل راغب في المزيد من الثقافة الشرعية والعدلية لذا أقدم خالص شكري وتقديري لمعالي وزير العدل د. عبدالله بن محمد آل الشيخ المشرف العام على هذه المجلة وكافة العاملين على تحريرها للجهود المبذولة والناجحة فجزاهم الله خيراً ووفقهم لكل ما فيه خدمة القضاء وأهله، وأتمنى أن تواصل رسالتها لأنها عكست التطور الذي تشهده وزارة العدل، وربطت الوزارة والدوائر الشرعية بالمجتمع ونقلت صدى العدل إلى بقاع العالم من خلال انتشارها في كل موقع مما يجعل الأمر الحرص على بقائها لتحقق تطلعات ولاة الأمر ومسؤولي الوزارة والله الموفق.

إجراءات إفراغ المنح

*** ما الإجراءات المتبعة عند إفراغ المنح؟ وهل لا بد من حضور الموهوب له، وتوقيعه على الضبط؟ وهل تختلف الأراضي السكنية عن الزراعية والصناعية؟ وماذا لو حدث العكس في هبة شخص للدولة مثلاً؟ وهل الهبة في حكم التنازل أو لا؟**

ـ المنح الصادرة من الدولة بأنواعها السكنية والزراعية وغيرها يتم إحالتها من جهات المنح المختصة من البلديات والمجمعات القروية والأمانات ووزارة الزراعة وغيرها وذلك لكتابة العدل بموجب وثائق وقرارات منح مكتملة الإجراءات النظامية ويتم تقييدها بكتابة العدل وإحالتها رسمياً لكاتب العدل لتسجيل المنحة في سجلات خاصة بالمنح واستخراج الصك وذلك بعد تأكده من استيفاء الشروط الشرعية والنظامية وأخذ توقيع مندوب الدولة والممنوح على سجل المنحة ويسلم الممنوح الصك الشرعي الصادر من كتابة العدل الخاص بمنحته، والإجراءات لا تختلف فيما بين منح الأراضي السكنية والزراعية ولكل نوع من أنواع المنح نماذج تخصه يتم تعبئتها بالمعلومات اللازمة ومراعاة لسرعة إنجاز صكوك المنح.

أما بالنسبة لهبة الشخص لعقاره للدولة فهذا يخضع لنوعية الهبة فإن كان العقار مخصصاً في المخطط مسجداً فهذا يتم توثيقه لدى كاتب العدل بتبرع مالك العقار للمسجد لصالح الدولة، حيث يتم نزعه من ضمن النسبة المقررة نزعها من المخطط بلا تعويض أما إن كان العقار غير مخصص في المخطط مسجد ويرغب مالكه التنازل عنه ليكون مسجداً فهذا يعتبر وقفية ومن اختصاص المحاكم الشرعية.

أما إذا كان العقار الموهوب للدولة لغير غرض إقامة مسجد كأن يكون لغرض إقامة مدرسة أو مستوصف أو مركز شرطة فيتم توثيق الهبة للدولة بحضور مالك العقار مع . . . . ويرسل صك العقار لمصلحة أملاك الدولة لحفظه لديهم لكونها الجهة

النظامية في تمثيل الدولة في استلام الصكوك في مثل هذه الحالة .

وكقاعدة عامة يشترط أن يكون لدى مالك العقار صك شرعي مستكمل الإجراءات والهبة لها حكم التنازل لأنه من المعلوم أن الهبة هي تنازل بغير عوض فبذلك يعتبر التنازل من هذا الوجه هبة .

ولكن قد يقترن التنازل بقرائن تخرجه عن معنى الهبة لكون القصد منه التنازل عن عوض فيخرج عن معنى الهبة بمعناها المطلق .

محمد فهد آل إسماعيل

كاتب العدل بكتابة العدل الأولى بالرياض

طلاق الثلاث بكلمة واحدة

*** هل للقاضي المجازاة بإنفاذ طلاق الثلاث بكلمة واحدة ولو كان ينوي المطلق طلقة واحدة؟**

ـ إذا علم الناس تحريم ذلك وكثر وقوعه منهم ولم ينتهوا فيجوز الإلزام به ثلاثاً عقوبة لهم . . قال : ابن تيمية ـ رحمه الله ـ الآثار الثابتة عمن ألزم بالثلاث مجموعة عن الصحابة تدل على أنهم لم يكونوا يجعلون ذلك مما شرعه النبي ‹ لأمته شرعاً لازماً كما شرع تحريم المرأة بعد الطلقة الثالثة ، بل كانوا مجتهدين في العقوبة بإلزام ذلك إذا كثر ولم ينته الناس عنه ، ولم يكن في عهد عمر رضي الله عنه تحليل ظاهر ورأي في إنفاذ الثلاث زجراً لهم عن المحرم وفعل ذلك باجتهاده ، أما إذا كان الفاعل لا يستحق العقوبة وإنفاذ الثلاث يفضي إلى وقوع التحليل المحرم بالنص وإجماع الصحابة وغير ذلك من المفاسد لم يجز أن يزال مفسدة حقيقة بمفاسد أغلظ منها ، بل جعل الثلاث واحدة في مثل هذا الحال كما كان على عهد الرسول ‹ وأبي بكر أولى ، ولهذا كان طائفة من العلماء مثل أبي البركات يفتون بلزوم الثلاث في حال دون حال ، كما نقل عن الصحابة وهذا إما لكونهم رأوه من باب التعزيز الذي يجوز فعله بحسب الحاجة كالزيادة على أربعين في الخمر والنفي فيه وحلق الرأس ، وإما لاختلاف اجتهادهم ، فرأواه تارة لازماً وتارة غير ذلك فقول : عمر بن الخطاب رضي الله عنه : «إن الناس قد استعجلوا في أمر كانت لهم فيه أناة فلو أنفذناه عليهم» فأنفذه عليهم ، هو بيان أن الناس أحدثوا ما استحقوا عنده أن ينفذ عليهم الثلاث ، فيكون عمر قد جعل هذا عقوبة تفعل عند الحاجة وهذا أشبه الأمرين بعمر رضي الله عنه ، ثم إن العقوبة بذلك يدخلها الاجتهاد من وجهين : من جهة أن العقوبة تشرع عند ما يرى الإمام أن يعاقب بها ومن جهة أن العقوبة إنما تكون لمن يستحقها ، فمن كان من المتقين استحق أن يجعل الله له فرجاً ومخرجاً ولم يستحق العقوبة ومن كان يعلم أن جمع الثلاث محرماً وفعله فإنه يستحق العقوبة ، هذا والله أعلم والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته .

قاضي محكمة محافظة شرورة

حمد بن حسن الحماد

التماس إعادة النظر في الحك بعد تمييزه

❊ صدر حكم القاضي بدفع ديات وأرش العجز الكلي للمصاب بناء على التقارير الطبية وتم تمييز الحكم وانتهت القضية ولكن اتضح بعد ذلك أن المصاب سليم وحالته منافية تماماً لما ذكر في التقارير الطبية، فهل يحق لي مواصلة القضية وإعادة إقامة الدعوى ضد المدعى عليه بتحايله وتضليله للقضاء وإشراك مصدر التقارير بالقضية؟

ـ الجواب : عالجت المادة (١٩٢) من نظام المرافعات الشرعية ما جاء في هذه الواقعة وأمثالها فقد نصت على :

أنه يجوز لأي من الخصوم أن يلتمس إعادة النظر في الأحكام النهائية في أحوال ومنها : إذا كان الحكم قد بني على أوراق ظهر بعد الحكم فيها تزويرها أو بني على شهادة قضي من الجهة المختصة بعد الحكم بأنها مزورة .

ومنها : إذا حصل الملتمس بعد الحكم على أوراق قاطعة في الدعوى كان قد تعذر عليه إبرازها قبل الحكم ومنها : إذا وقع من الخصم غش من شأنه التأثير في الحكم ، والله الموفق .

قاضي محكمة ثلوث المنظر
عادل بن محمد الدويسان

الكلمة الأخيرة

المملكة العربية السعودية وهي الدولة الرائدة في تطبيق الشريعة والتي تنعم نتيجة لذلك بأمن واستقرار لا مثيل له في أي جزء من العالم تسعى جاهدة في أن تكون الأنموذج الحي للدولة المسلمة والمجتمع المسلم اللذين يترجمان الإسلام من قول إلى عمل، ومن تشريع إلى واقع.

والذي يرى الأمن في جميع ربوع هذه المملكة «القارة الشاسعة الأطراف» يدرك أن الفضل بعد الله سبحانه يعود إلى تمسك حكام هذه البلاد بتطبيق الشريعة والاحتكام إليها في شتى شؤون الحياة، هذه المكاسب الأمنية يتنعم بها المواطن والمقيم مما يجعلنا ندعو كافة الأمم إلى الرجوع لهذا المصدر التشريعي والنهل من هذا المورد الغني ليحقق للإنسانية ما تصبو إليه وتنشده من حياة أمثل تتمتع فيها بالعدالة وتنعم بالأمن وتسعد بالمساواة، والله الموفق.

إدارة التحرير